المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الوطنية

العدد الأول — السنة الحادية والثلاثون — سبتمبر سنة ١٩٥٠

قال خالد بن صفوان :

« لا تطلب حاجتك من كذاب فإنه يقربها بالقول ويبعدها بالفعل » .

« ولا من أحمقٍ فإنهُ يريد نفعك فيضرك » .

« ولا من رجل له عند مَن تسألهُ مأكلة فإنه لا يؤثرك على نفسه » .

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان .
« إدارة مجلة المحاماة » وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة نازلى رقم ٥١ بمصر .

مطبعة صلاح أحمد شيب صالح
١٩ شارع أبو طاقية بحدائق شبرا

بيـــــــان

نشرنا فى هذا العـــدد الأحكام الآتية :

عدد		
١	حكماً صادراً من محكمة القضاء الإدارى .	
٤٢	حكماً صادراً من محكمة النقض والإبرام الجنائية .	
١٢	حكماً صادراً من محكمة النقض والإبرام المدنية .	
٢	حكمين صادرين من محكمة استئناف الأسكندرية	(القضاء المدنى)
٢	حكمين صادرين من قضاء المحاكم الكلية	(القضاء المدنى)
٣	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية	(القضاء التجارى)
٢	حكمين صادرين من قضاء المحاكم الكلية	(القضاء الحسبى)
٣	أحكام صادرة من القضاء المستعجل .	
١	حكماً صادراً من قضاء المحاكم الجزئية	(القضاء المدنى)
١	حكماً صادراً من قضاء المحاكم الجزئية	(القضاء التجارى)

بحث فى قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزى سيف .

بحث فى الغنائم البحرية لسعادة أحمد صفوت باشا المحامى .

تفسير النصوص القانونية وتأويلها للأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف

قانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٠ بشأن وجوب احتساب مدة الأشتغال بالمحاماة فى معاش الموظف الفنى

قانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٠ بتعديل المادتين ٥٤ و ٥٥ من قانون نظام القضاء الصادر به القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩

قانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٠ بإضافة مادة جديدة إلى قانون العقوبات

قانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٥٠ بتعديل تاريخ بداية السنة المالية

قانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية وغير التجارية والصناعية وعلى كسب العمل

منشورات مصلحة الشهر العقارى والتوثيق

بحث فى القانون المدنى للأستاذ نصيف بك زكى

لجنـــة تحرير المجلة

عبد الفتاح الشلقانى — حسن عبد الجواد — سليمان عبد الحليم اليمانى — أحمد السادة   نصيف زكى بك

من أعضاء مجلس النقابة   من غير أعضاء مجلس النقابة

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الوطنية

العدد الاول | السنة الحادية والثلاثون | سبتمبر سنة ١٩٥٠

قال خالد بن صفوان :

« لا تطلب حاجتك من كذاب فإنه يقربها بالقول ويبعدها بالفعل » .

« ولا من أحمق فإنه يريد نفعك فيضرك » .

« ولا من رجل له عند مَن تسأله مأكلة فإنه لا يؤثرك على نفسه » .

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان .
« إدارة مجلة المحاماة » وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة نازلى رقم ٥١ بمصر .

مطبعة صلاح الدين
٤٦ شارع ابو طاقية بحارة شبرا

بيـــــــان

نشرنا فى هذا العـــدد الأحكام الآتية :

عدد		
١	حكماً صادراً من محكمة القضاء الإدارى .	
٤٢	حكماً صادراً من محكمة النقض والإبرام الجنائية .	
١٢	حكماً صادراً من محكمة النقض والإبرام المدنية .	
٢	حكمين صادرين من محكمة استئناف الأسكندرية	(القضـاء المدنى)
٢	حكمين صادرين من قضاء المحاكم الكلية	(القضـاء المدنى)
٣	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية	(القضاء التجارى)
٢	حكمين صادرين من قضاء المحاكم الكلية	(القضـاء الحسبى)
٣	أحكام صادرة من القضاء المستعجل .	
١	حكماً صادراً من قضاء المحاكم الجزئية	(القضـاء المدنى)
١	حكماً صادراً من قضاء المحاكم الجزئية	(القضاء التجارى)

بحث فى قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزى سيف .

بحث فى الغنائم البحرية لسعادة أحمد صفوت باشا المحامى .

تفسير النصوص القانونية وتأويلها للأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف

قانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٠ بشأن وجوب احتساب مدة الأشتغال بالمحاماة فى معاش الموظف الفنى

قانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٠ بتعديل المادتين ٥٤ و ٥٥ من قانون نظام القضاء الصادر به القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩

قانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٠ بإضافة مادة جديدة إلى قانون العقوبات

قانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٥٠ بتعديل تاريخ بداية السنة المالية

قانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقـــولة وعلى الأرباح التجارية وغير التجارية والصناعية وعلى كسب العمل

منشورات مصلحة الشهر العقارى والتوثيق

بحث فى القانون المدنى للأستاذ نصيف بك زكى

لجنـــة تحرير المجلة

عبد الفتاح الشلقانى — حسن عبد الجواد — سليمان عبد الحليم اليمانى — أحمد السادة   نصيف زكى بك

من أعضاء مجلس النقـابة   من غير أعضاء مجلس النقابة

محكمة القضاء الإداري

مجلس الدولة

(تحت رئاسة حضرة صاحب العزة السيد على السيد بك وكيل المجلس وبحضور حضرات أصحاب العزة حبشى ابراهيم سمرى بك وعبد المجيد التهامى بك وسيد على الدمراوى بك والسيد ابراهيم الديوانى بك مستشارين)

١

٢١ يونيه سنة ١٩٥٠

١ — سلطة الحكومة فى فصل كبار الموظفين المعينين بمرسوم . قيودها .

٢ — حق الموظف فى ابداء رأيه أمام رئيسه . جوازه .

٣ — حق الموظف فى ابداء رأية فى المسائل العامة جوازه .

٤ — دفاع الموظف عن نفسه على صفحات الجرائد . جوازه .

٥ — سلطة من المحكمة فى تقدير التعويض . مطلق

المبادىء القانونية

١ — ان سلطة الحكومة فى فصل كبار الموظفين المعينين بمرسوم ليست سلطة مطلقة بحيث تفصل من تشاء وكيف تشاء وتتحلل من الضمانات المقررة للموظفين تطميناً لهم على مصائرهم . فإن استعمال هذه الرخصة منوط بأن يكون فى حدود المصلحة العامة . فإن تنكبت الادارة هذه الغاية وفصلت الموظف لدوافع لا تمت إلى المصلحة العامة بصلة كان قرارها مشوبا باساءة استعمال السلطة مما يعيبه ويبطله .

٢ — لا تثريب على الموظف ان كان معتداً بنفسه ، واثقا من سلامة نظره ، شجاعا فى ابداء رأيه . صريحاً فى ذلك أمام رئيسه ، إذ الصراحة فى ابداء الرأى بما فيه المصلحة العامة مطلوبة . كما لا يضير الموظف أن تكون له وجهة نظر معينة فى المسائل ، يدافع عنها ويجتهد فى اقناع رئيسه بالأخذ بها ، وانما ليس له أن يخالف ما استقر عليه رأى الرئيس نهائياً أو يقيم العراقيل فى سبيل تنفيذه

٣ — إن المسائل العامة ذات الصبغة القومية يجب أن يساهم فيها كل مواطن برأيه خالصاً لوجه المصلحة العامة ، فحصر بحثها فى حيز حكومى هو فى الواقع بمثابة احتكار لها

بوساطة رجال الحكم القائم ، مما يخرجها عن النطاق القومى إلى المجال الحزبى . فلا يعيب الموظف أن يسلم صوراً عن تقرير فنى له إلى بعض رجالات مصر المشهود لهم بالتوفر على بحث المسائل التى تناولها التقرير .

٤ — لا يعاب على الموظف أن يدافع عن سمعته على صفحات الجرائد .

٥ — تراعى المحكمة فى تقدير التعويض ظروف المدعى فلا تذهب فى تقديره الى الحد الأقصى اذا كانت كفاية المدعى ونشاطه يوفران له وسائل الكسب .

الوقائع

اقام المدعى هذه الدعوى بالصحيفة المودعة سكرتيرية المحكمة مع مذكرته الشارحة وحوافظ بمستنداته فى أول يناير سنة ١٩٤٨ قائلا أنه عين وكيلا للوزارة برئاسة مجلس الوزراء لشئون ما بعد الحرب فى عهد المرحوم احمد ماهر باشا بمناسبة اعادة تشكيل وزارته فى يناير سنة ١٩٤٥ وقد بدأت هذه الادارة الجديدة التى نوه بها خطاب العرش بدراسة بعض الشئون الهامة كمعاهدة التحالف والصداقة بين مصر وبريطانيا المبرمة فى سنة ١٩٣٩ ومشروع دومبارتون اوكس لتنظيم السلام الدولى ومسائل العملة والبنك المركزى والطيران المدنى والملاحة البحرية واقامة الاجانب فى مصر .... الخ وتغذية اللجنة السياسية العليا التى ألفها رئيس الوزارة وكان المدعى أحد أعضائها بالبحوث فى صدد التنظيمات الدولية السياسية الجديدة تمهيداً لاجتماع سان فرنسيسكو ولما عاد عبد الحميد بدوى باشا وزير الخارجية من هذا الاجتماع نقل مكتب المدعى الى وزارة الخارجية ليكون بجانب وزيرها الذى عهد اليه بمهمة سرية خطيرة لدى الحكومة البريطانية هى تعرف الاحتمالات لفتح باب المفاوضات معها لتعديل معاهدة سنة ١٩٣٦ فقام بتلك المهمة وانتهز فرصة وجوده بانجلترا فدرس ما يهمه دراسته من أحوالها وبوجه خاص احتمالات المستقبل فيما يتعلق بتجارتها مع مصر . وقدم بعد عودته تقريراً مفصلا عن ذلك كله كان محل التقدير الكبير ثم سافر مع وزير الخارجية فى آخر نوفمبر سنة ١٩٤٥ مستشاراً لوفد مصر فى اللجنة التحضيرية لهيئة الأمم المتحدة وفى الجمعية الأولى لتلك الهيئة وبعد أن استقال عبد الحميد بدوى باشا من وزارة الخارجية لتعيينه قاضياً بمحكمة العدل الدولية ظل المدعى يعمل مع المرحوم النقراشى باشا ثم مع فتحى السيد باشا وفى عهده وقع الاختيار على المدعى لرئاسة وفد مصر فى الاجتماع الأخير لعصبة الأمم القديمة فى جنيف (فى أبريل سنة ١٩٤٦) - وخلال المفاوضات التى كانت دائرة بين مصر وبريطانيا بخصوص تعديل معاهدة سنة ١٩٣٦ قدم المدعى مذكرات هامة فى هذا الشأن ثم ندب فى ٣٠ من يوليه سنة ١٩٤٦ وكيلا لوزارة المالية وعهد اليه بالشئون المالية والاقتصادية والجمارك والضرائب والاحصاء ومراقبة مشتريات الحكومة وكان مما تواجهه البلاد وقتئذ من المسائل الهامة شئون النقد ومستقبل البنك الأهلى وتسوية الأرصدة الاسترلينية واشتراك مصر فى المؤسسات المالية الدولية كصندوق النقد الدولى والبنك الدولى للانشاء والتعمير وكان مسيو فان زيلند الخبير المالى المعروف قد قدم لرئيس الوزراء تقريراً عن بعض تلك الشئون فأحاله وزير المالية إلى المدعى لدراسته فقدم فى ٢٩ من أغسطس

سنه ١٩٤٦ تقريراً مفصلا دافع فية عن فكرة استقلال مصر بشئونها المالية واقترح تحسين القوة الشرائية للجنيه المصرى بمعالجة موضوع الأسعار علاجاً ناجعاً وتدعيم غطاء البنكنوت المصرى ودافع عن فكرة تأميم البنك الأهلى المصرى . ثم استقالت وزارة صدقى باشا فى ديسمبر سنة ١٩٤٦ فشكل المرحوم النقراشى باشا وزارته الثانية وتولى ابراهيم عبد الهادى باشا وزارة المالية وعبد المجيد بدر باشا وزارة التجارة والصناعة والتموين وكان المدعى يحضر عن وزارة المالية فى لجنة التموين العليا فاقترح العدول عن النظام الذى كان متبعاً فى شأن تصريف الفائض من محصول الأرز الى نظام يكفل لمصر تصدير محصولها إلى البلاد التى يهمها الاتجار معها واستيراد السلع اللازمة لها منها مع توحيد الطريقة فى تحديد أسعار السلع المتبادلة وعهدت اللجنة إلى المدعى وإلى وكيل وزارة التموين ببحث الموضوع مع ممثلى الهيئات والحكومات المختصة فلما آنس المدعى من وزارة التموين اصرارها على النظام المتبع شكا إلى وزير المالية الذى عنى ببحث الموضوع ثم استدعى وزير التموين وتباحث معه فيه وبين له أوجه الخطأ فى النظام المذكور . ولكن لما تولى عبد المجيد بدر باشا وزارة المالية وممدوح رياض بك وزارة التجارة والتموين فى ٧ من فبراير سنة ١٩٤٧ أصرت هذه الوزارة على نظامها القديم — فانقطع المدعى عن حضور جلسات لجنة التموين العليا — ثم بدأ الخلاف واضحاً بين عبد المجيد بدر باشا وبين المدعى فى المبادىء التى يتبعها كل منهما إذ كان للوزير اتجاهات معينة فى شئون الاستيراد وفى تحديد أسعار السلع المستوردة وفى التصدير إلى السودان فقدم المدعى إلى رئيس الوزارة فى ٥ من أبريل سنة ١٩٤٧ مذكرة شخصية وجه فيها نظره إلى ضرر السياسات الارتجالية التى تسير عليها وزارتا المالية والتجارة وتناول المدعى المسائل المهمة وأبدى رأيه فيها ثم رجاه الموافقة على الطلب الذى قدمه فى اليوم ذاته إلى وزير المالية بالغاء ندبه للعمل بها ليعود إلى العمل برئاسة مجلس الوزراء وفى هذه الاثناء بدأت جريدة البلاغ بشن حملة ظالمة على المدعى الذى علم أن وزير المالية هو الذى أوعز بذلك فاستعجل المدعى رئيس الوزراء فى ١٠ من مايو سنة ١٩٤٧ الغاء ندبه بل وضع المنصب الذى يشغله بين يديه وذلك لاستمرار الحملة عليه فى الصحف وعدم استطاعته كموظف الرد عليها — فاستدعاه رئيس الوزراء فى ١٣ من مايو سنة ١٩٤٧ لمقابلته فى غرفته بمجلس النواب بحضور وزير المالية . وتم الاتفاق على اجابة المدعى إلى رغبته فى العودة إلى رئاسة مجلس الوزراء مع بقاء ندبه مؤقتا ريثما تتم المصادقة على الميزانية ولم ير المدعى بأسا من ذلك لأنه كان وقتئذ على وشك السفر إلى سويسرا وإلى انجلترا لمفاوضات الأرصدة الاسترلينية واتم المهمة المسندة إليه فى هذا الشأن بالاتفاق الموقع فى لندن فى ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٧ ثم قدم إلى رئيس الوزراء تقريراً عنه كان محل التقدير وتلقى منه الثناء على مجهوده ثم عاد المدعى فى ١٦ من يوليه سنة ١٩٤٧ يلح فى الغاء ندبه كما طلب ذلك إلى وزير المالية ذاكراً فى طلبه أنه لا يجوز بقاؤه فى هذا المنصب دون أن يتحمل مسئولياته ويقول المدعى أن من أهم مادفعه الى الاصرار على الغاء ندبه لوكالة وزارة المالية ما اكتشفه عقب عودته من أوربا من تصرفات معيبة فى شئون الاستيراد والتصدير وما لاحظه على وزارة المالية من التردد والضعف إزاء البنك الأهلى فى شأن النظم الخاصة بمراقبة عمليات النقد الأجنبى وتفريطها فى اتخاذ ما تقضى

به مصلحة البلاد من ضرورة وضع مراقبة عمليات النقد فى يد وزارة المالية على ما فى ذلك كله من مخالفة اتجاه السياسة التى أقرها رئيس الوزراء نفسه فى الاجتماع الذى تم فى مساء ١٣ من يولية سنة ١٩٤٧ بحضور وزير المالية ثم حدث أن أشارت الأنباء فى ١٧ منه إلى مقال نشرته جريدة الفيننشيال تيمس الانجليزية ذكرت فيه أن مراسلها بالقاهرة أخبرها أن بعض الماليين من الأوساط غير الرسمية تعتقد أن البنك الأهلى المصرى قد يكون أوفر خبرة من وزارة المالية لتولى الرقابة على تبادل النقد وأن الخبراء يرون ما يرى سامى راغب باشا فيما اختلف فيه مع الدرويش بك فعلقت جريدة الأهرام على ذلك بأن من المؤسف أن يقوم الخلاف فى وزارة المالية على مثل هذه المسائل الحيوية لاقتصاديات البلاد فى الظروف الحالية وبأنه مما يزيد فى الأسف أن يصل الخلاف إلى الصحف فى خارج مصر فتتناوله بالتعليق وعندئذ بان للمدعى أن رجال البنك الأهلى هم الذين دبروا هذه الحملة الصحفية لتأييد الاتفاق الذى كان قد تم بين محافظ البنك وبين وزير المالية والذى انتقده المدعى انتقادا شديداً ولذلك بادر المدعى بارسال استقالته من وظيفته فى ١٧ من يولية سنة ١٩٤٧ مشيراً فيها إلى أن الترتيبات التى أقرها وزير المالية بخصوص مراقبة النقد الجديدة تجعل من تلك المراقبة مكتباً من مكاتب البنك الأهلى يتولى البنك التعيين فيه ويعتبر موظفوه موظفين فى البنك وأنه لا يستطيع أن يتحمل مسئولية ما حدث ثم سافر رئيس الوزراء إلى أمريكا لعرض قضية مصر على مجلس الأمن وعين أحمد خشبة باشا رئيساً لمجلس الوزراء بالنيابة فأخبر المدعى فى ٢١ من يوليه سنة ١٩٤٧ أن رئيس الوزراء كلفه تسوية أمر استقالته على أساس أنه رؤى عدم قبوله، وأصدر مجلس الوزراء فى ٢٨ منه قراراً باعادة المدعى إلى عمله برياسة المجلس وكلفه اتمام دراسة المسائل المرتبطة بتسوية أرصدة مصر الاسترليفية ثم ندب فى أغسطس سنة ١٩٤٧ للسفر إلى واشنطن لتمثيل مصر فى اجتماع معهد الاحصاء الدولى وفى الاجتماع الدولى للمعهد الأمريكى، وعين يوم ٣١ أغسطس لسفره ثم أرجىء إلى يوم ٧ من سبتمبر ثم الغى لمرض المدعى ثم طلب إليه خشبة باشا أن يشرح له المسائل الهامة التى يقوم بدراستها حتى يتسنى له باعتباره رئيسا للوزراء بالنيابة تتبع تلك المسائل عند عرضها عليه فحرر المدعى فى ١٠ منه مذكرة فى تلك الشئون دون أن يجعل منها وثيقة رسمية فلا هو أمضاها ولا هو وجه الخطاب فيها لاحد وقدم نسخة منها لكل من خشبة باشا وإبراهيم عبد الهادى باشا وبهى الدين بركات باشا وعبد الحميد بدوى باشا وحافظ رمضان باشا واسماعيل صدقى باشا وعبد الرحمن البيلى بك وزكريا مهران باشا كما ترك نسخة مع مدير مكتب رئيس الوزراء لتكون تحت تصرفه عند عودته من أمريكا ولما عاد بحث مع المدعى الموقف الذى نشأ من وقف الحكومة البريطانية تحويل الجنيه الإسترلينى إلى الدولارات وأثر ذلك فى اتفاقية الأرصدة الموقعة فى لندن فى ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٧ واطلع المدعى على صورة مذكرة كانت الحكومة المصرية قد بعثت بها الى الحكومة البريطانية فى هذا الشأن وعلى كتاب مؤرخ فى ٢ من اكتوبر سنة ١٩٤٧ من الوزير التجارى للسفارة البريطانية رداً على تلك المذكرة وطلب رئيس الوزراء إلى المدعى اعداد رد على الكتاب الأخير فأعده وقدمه اليه فى ٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٧ وفى ٧ منه نشرت جريدة المصرى مقالا لصاحبها عنوانه «عبقرية الوزارة

السياسة والمالية والاقتصادية كيف جرت البلاد إلى الضائقة والاذلال ، فكلف المدعى أعطاء البيانات اللازمة للرد على هذا المقال إلى الدكتور الرجال للرد عليه فى جريدة الأساس فاعطاها له ونشرت الجريدة رداً فى اليوم التالى عنوانه « تخرصات جريدة محمود أبو الفتح » بامضاء مصدر مسئول وقد علم المدعى ان ذلك المصدر المسئول هو وزير المالية وفى ١١ منه نشرت جريدة المصرى صورة حرفية للمذكرة التى كان المدعى قد قدمها إلى رئيس الوزارة بالنيابة فى ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ وفى ١٢ منه اتصل كامل سليم بك سكرتير عام مجلس الوزراء بالمدعى بالتليفون وأخبره أن رئيس الوزراء كلفه أن يطلب الى المدعى أن يكتب تقريراً يذكر فيه أنه لا يكن لوزير المالية إلا كل مودة وانه لم يقصد سوءاً فيما كتبه فى نهاية مذكرته المنشورة فى شئون الاستيراد فأبى المدعى تحرير تقرير على هذا الوجه لأنه مقتنع بصحة كل ما جاء به ولكنه أظهر استعداده لشرح الملابسات التى حررت فيها هذه المذكرة والاحتياطات التى اتخذت للمحافظة على سريتها ويأسف لتسربها إلى الصحف بغير علمه ورغماً عنه.

وبعد أن زاره سكرتير عام مجلس الوزراء بمنزله فى مساء اليوم ذاته عاد إلى رياسة مجلس الوزراء وأخبره تليفونياً بأن الرئيس يكتفى بتحرير تقرير بالمعنى الذى اقترحه المدعى وانه ينتظر تسليمه إلى كامل سليم بك فى صباح اليوم التالى وقد سلمه المدعى فى الموعد واعتقد الجميع ان المسألة انتهت عند هذا الحد لان المذكرة المنشورة ليس فيها ما يسىء الى أى شخص لأنها انما اشتملت على تلخيص للتقرير الذى سبق أن قدمه فى ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٦ الى البيلى بك حين كان وزيراً للمالية وعلى بيان الخطوات التى اتخذت لتنفيذ السياسة المرسومة فى هذا التقرير وعلى تلخيص للتقرير الذى كان قدمه المدعى فى ٥ من ابريل سنة ١٩٤٧ إلى النقراشى باشا وعلى بحث موضوع السياسة النقدية والبنك المركزى بحثاً علمياً والتنويه ببعض المواقف الكريمة للنقراشى باشا ونقد موقف رجال البنك الاهلى فى مسألة المراقبة على عملية النقد ومسألة الأرصدة الاسترلينية ونقد بعض تصرفات وزارة المالية فى هذه الشئون — والاشارة إلى أن ضعف رجال المالية وسوء تصرفهم فى شئون الاستيراد هو الذى أعاد الوصاية البريطانية على مصر فى هذه الشئون وذلك بغير بيان لمواضع النقد أو ذكر لأسماء أشخاص وهذا هو ذات ما فهمه وزير المالية حين تحدث إلى أحد مندوبى جريدة المصرى ذاكراً أن تقرير المدعى ينقسم إلى قسمين احدهما عام يتناول مسائل فنية وآخر خاص بمسائل الاستيراد وهى التى قال عنها انها تمس النزاهة فى الصميم وهى مسائل عامة جاءت فى عبارات مجهلة لاتحديد للتهم فيها ولهذا لا يرى اجراء تحقيق فيها مع أحد.

ولكن الصحف المعارضة للحكومة اتخذت من نشر هذه المذكرة مادة للتهويل والتشهير حتى بدأ للناس أن الأمر أصبح يتعلق به أما مصير المدعى أو مصير وزير المالية — بل ان احدى الصحف الصديقة للوزارة وهى صحيفة آخر ساعه الأسبوعية قد تراءى لها الا سبيل الى انقاذ وزير المالية من حملات المعارضة الا باخراج الدرويش بك فكتبت فى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ مقالا عنوانه « اخرجوه أو اخرجوا » مست فيه المدعى مساساً شديداً وحرضت الحكومة على النيل منه ومع ذلك لم ير المدعى أن يتخذ أى اجراء قانونى ضد الجريدة مكتفياً بكتاب أرسله إلى رئيس الوزراء

يخبره فيه بأنه يضع الأمر بين يديه ـــ ثم نشرت جريدة النداء فى ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ أسئلة طلبت الجواب عنها عما إذا كان كبير فى وزارة المالية منح ترخيصاً لاحدى الفنانات باستيراد ١٠٠٠ (ألف) دستة من الجوارب النيلون و ٢٥٠ طناً من الأغذية المحفوظة من امريكا فأرسل وزير المالية رداً على هذه الأسئلة ولما كان هذا الرد يتضمن اشارة الى عبد الرحمن البيلى بك وزير المالية الأسبق فقد اطلعته الجريدة عليه قبل نشره فاتصل بالمدعى وأخبره ان الوزير قال فى رده ان الدرويش بك سبق أن وافق فى عهد وزارة البيلى بك على رخصة مثل الرخصة التى وجهت الجريدة سؤالا عنها فاستدعى المدعى الاستاذ حافظ جلال مدير مكتب رئيس الوزراء وأطلعه على ما جرى وطلب اليه أن يرجو من الرئيس أن يشير على وزير المالية بعدم ادراج اسم المدعى فى رده خصوصاً وأن الوزير قد ذكر فى رده أن ما وافق عليه المدعى قد اقره البيلى بك فلا يفقد الرد شيئاً من قيمته إذا سقط منه اسم المدعى وانه إذا رأى الوزير أن يدخل فى مساجلة على صفحات الجرائد مع سلفه فالأمر لهما أما المدعى فهو موظف دائم تحول وظيفته دون الاشتراك فى مثل هذه المساجلات فبعث الرئيس مدير مكتبه الى وزير المالية برسالة شفهية ثم عاد إلى المدعى وأخبره أن الوزير اعتذر عن عدم العدول عن تصرفه بأنه لم يوجه لوماً إلى المدعى أو تندأ فى رده وانه أرسل الرد بالفعل إلى جريدة النداء فلم يجد المدعى مناصاً من استدعاء الأستاذ أبو الخير نجيب رئيس تحرير النداء وسلم اليه كلمة لاضافتها بعد تعقيب البيلى بك ومحصلها ـــ أن المدعى كان يود لو يسعه أن يشرح الظروف التى دعت الى الترخيص لمصنع ماكس فكتور الامريكى لارسال أدوات التجميل الى وكيله فى مصر حتى يمكن التحقق مما اذا كانت تلك الظروف تتفق مع الظروف التى منحت فيها الرخص المسئول عنها أو تختلف عنها لولا أن المدعى يمنعه من ذلك أن مركزه الرسمى يحول دون اشتراكه فى مساجلات على صفحات الجرائد كما ذكر ذلك لرئيس الوزراء فى أكثر من مناسبة وسيكون دائما تحت تصرف دولته اذا أراد تعرف رأى المدعى بصدد ما أتبع فى شئون الاستيراد فيما مضى وما يجرى فيها الآن وهى كلمة هادئة لم يتمل المدعى فيها شيئاً يمس أحداً أو ينتصر لأحد المتناظرين على الآخر ولكن جريدة « النداء » نسبت الى المدعى تحت عنوان « رد الدرويش يلقى القنبلة » ما نصه « والآن ها هو الدرويش بك صديق النقراشى باشا وصفيه يلقى على النظام الحاضر قنبلة أخرى (كذا) وما القنبلة الا هذا التصريح الخطير الذى أدلى به الينا تعقيباً على كل ما تقدم » مع أن هذا التعليق لا يتفق مع كلمة المدعى لا لفظاً ولا معنى ولا يعدو أن يكون استغلال المعارضة لأمر بتصويره على غير حقيقته بتهريج صحفى مكشوف. ويقول المدعى أنه لم ينزل قط الى ميدان الجدل مع وزير المالية أو غيره على صفحات الجرائد ولم يجانب أبداً مايقتضيه مركزه بوصفه موظفاً مسئولا من التحفظ والوقار ورعاية المصلحة العامة حتى أن وزير المالية كتب فى جريدة المقطم فى مساء ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ يشكو من أن المدعى لم يفصل ما أجمله فى مذكرته التى كان أعدها لرئيس مجلس الوزراء بالنيابة ونشرتها جريدة المصرى ولكن هكذا كان الموقف فى آخر شهر أكتوبر حين اشتدت حملة المعارضة فى الصحف على الحكومة وخاضت فى الحديث عن نزاهة الحكم حتى بدا لرئيس

الوزراء أن يضحى بالمدعى لتغطية موقف الوزير وحماية سمعة الحزب الذى ينتسب اليه فاستدعاه لمقابلته ظهر يوم ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ ودار بينهما حديث حرص المدعى على تسجيله عقب الاجتماع وأرسله فى خطاب الى الرئيس قبل اجتماع مجلس الوزراء فى مساء اليوم نفسه استهله المدعى بأن الرئيس سأله عما اذا كان قد أدلى بالتصريح الذى نشرته جريدة « النداء » والذى جاء به أنه سيكون دائماً تحت تصرفه اذا أراد تعرف آرائه فى شئون الاستيراد ولما أجابه المدعى بالايجاب صارحه الرئيس بأنه يرى أن المصلحة العامة أصبحت تقتضى أن يعفى المدعى من الخدمة لتكون له الحرية فى الادلاء بما لديه من المعلومات للجمهور ثم أخذ المدعى يدافع عن موقفه ويبين أن تصرف الرئيس معه ينطوى على التعسف ولا يبرره أى تصرف صدر من المدعى ثم قرر مجلس الوزراء فى ذات الجلسة احالته إلى المعاش وصدر مرسوم بذلك فى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ وأعلن اليه فى ٥ منه ويستطرد المدعى الى أنه ما كادت تمضى أيام قلائل حتى عدلت الوزارة وخرج منها وزير المالية وعين مديراً عاماً لمصلحة السكك الحديدية الأمر الذى يدل على عدم الرضا عن تصرفاته ومن أنه قد قصد بتضحية المدعى تغطية حالة خطرة اتضح فى الوقت نفسه أنه لا بد من علاجها باقصاء وزير المالية عن هذه الوزارة — ثم استخلص المدعى من سرده للوقائع على الوجه المفصل آنفا أن السبب الذى أفصح عنه الرئيس الى المدعى قبيل اجتماع مجلس الوزراء لاحالتـه الى المعاش وهو أن المصلحة العامة أصبحت تقتضى اعفائه من الخدمة لكى تكون له الحرية فى الادلاء بما لديه من معلومات للجمهور مادام قد سمح لنفسه بنشر تصريحات الى الجرائد بمثل هذه المعلومات أن هذا السبب يدحضه الظاهر من كلمة المدعى فى جريدة النداء وهى أنه لم يقصد أن يتوجه بمعلومات للجمهور وانما يضع معلوماته فى شأن الاستيراد تحت تصرف الرئيس اذا هو طلب اليه ابداءها فالسبب المذكور لا يعدو أن يكون ستاراً لاخفاء السبب الحقيقى وهو تغطية الوزير عن طريق التضحية بالمدعى خصوصاً وأن الرئيس صرح فى حديثه بأنه لا يرى وجها للوم المدعى على نشر المذكرة المؤرخة فى ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ بصحيفة المصرى ولا على ما جاء بها من آراء وفى الحق أنه كان اعتبر الأمر منتهيا فى شأن المذكرة وأنه رضى بالخطاب الذى أرسله اليه الدرويش بك فى ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ بعد الاتفاق على صيغته بواسطة كامل سليم بك ولكن الصحف قد أحرجت الرئيس بحملتها فضحى بالمدعى انقاذاً لسمعة الوزير وسمعة حزبه دون يجرى أى تحقيق فيما تحدث عنه الناس أو أن يطلب الى المدعى تفصيل ما أجمله فى مذكرته وخلص المدعى الى أن احالته الى المعاش تنطوى على اساءة استعمال السلطة ما دامت لا ترجع الى جريمة ارتكبها أو لعيب فيه وانما قصد بها تحقيق غاية حزبية لا يعود على البلد من تحقيقها الى بقاء الشك فيما أريد تبرئة الأداة الحكومية منه واظهار ضيق الصدر عن الانصاف فى معالجة الأمور التى تمس الصالح العام فهو لذلك يطلب الغاء المرسوم الصادر فى ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ باحالته الى المعاش أو الزام الحكومة بأن تدفع له مبلغ ١٨٫٠٠٠ ثمانية عشر ألف جنيه والمصروفات ومقابل اتعاب المحاماه تاركا للمحكمة التقدير فى اجابة أحد هذين الطلبين ويستند المدعى فى دعواه من الناحية القانونية الى أن كل موظف دائم له الحق فى البقاء فى وظيفته مادام يؤدى واجبه

على وجه مرض ولئن كان مجلس الوزراء قد خول الحق فى عزل الموظفين الا أنه قد أريد به منح هذه الهيئة الإدارية العليا جميع السلطات المخولة لمحاكم التأديب وغيرها من الهيئات التى تتولى الفصل فى شئون الموظفين بحيث يجب على مجلس الوزراء أن يراعى ذات الاعتبارات التى تراعيها تلك الهيئات فلا يعزل الموظف الا لسبب من الأسباب التى تجعله غير صالح لتولى منصبه كعيب فى شخصيته أو عمله أو خيانة فى أداء واجبه أو تقصير فيه ولا يقدح فى هذا الفهم لحكم القانون أن مجلس الوزراء غير ملزم باتباع اجراءات المحاكمة التأديبية ولا ببيان الأسباب التى بنى عليها قرار العزل إذ أن هذا الإعفاء إنما أريد به تمكين السلطة الإدارية من كتمان أسباب العزل فى الاحوال التى تقتضى المصلحة العامة التستر فيها والتحلل من قيود إجراءات التحقيق والمحاكمة ولذا فقد نصت الفقرة الخامسة من المادة الرابعة من قانون إنشاء مجلس الدولة على جواز الطعن باساءة استعمال السلطة فى القرارات الصادرة بعزل الموظفين من غير السلطات التأديبية ومجلس الوزراء هو أهم الهيئات المقصودة بهذا النص وإذا كانت قرارات مجلس الوزراء قد أجيز الطعن فيها باساءة استعمال السلطة مع عدم جواز الطعن لهذا السبب فى قرارات السلطات التأديبية فذلك ظاهر فى دلالته على أن الشارع قد أراد أن يمنح الموظف المعزول بقرارات مجلس الوزراء ضمانة خاصة تعوضه عن ضمانة المحاكمة والدفاع أمام سلطة التأديب وتكفل له الوقوف أما محكمة القضاء الإدارى بعد أن فاته الوقوف أمام المحاكمة التأديبية ومن المقرر فى فقه القانون أن إساءة استعمال السلطة معناها استعمالها فى غير المصلحه العامة ولتحقيق غاية غير الغاية التى منحت من أجلها السلطة كالعمل تحت تأثير عداء شخصى أو رغبة فى الانتقام أو العمل على تحقيق عمل شخصى أو الهدف إلى غاية سياسية أوحزبية وعلى مقتضى ذلك يكون عزل الموظف اساءة استعمال السلطة إذا لم يكن الدافع اليه تطهير الأداة الحكومية ممن لا يصلح لها بسبب عيب فيه أو ذنب ارتكبه وثبوت اساءة استعمال السلطة لا يقف فى سبيله أن السلطة الادارية تصدر قراراتها غير مسببة وبغير تحقيق بل قد تستخلص المحكمة ذلك من ظروف الأحوال وملابساتها فاذا كان الثابت مثلا أن الموظف المعزول كان كفئا نزيهاً مخلصاً فى عمله وتضافرت الادلة على تقدير السلطة الإدارية أياه وكان الظاهر أن موقف هذه السلطة منه قد تبدل فجأة وأنها قد عزلته فى ظرف خاص لا يتطرق الشك فى أنه هو الذى كان الدافع إلى عزله لتغطية حرج وقعت فيه الإدارة فان ذلك يكون كافيا فوق الكفاية لثبوت اساءة استعمال السلطة كما يلاحظ أن الشارع المصرى منح محكمة القضاء الإدارى سلطة أوسع فى قضاء الالغاء عن سلطة مجلس الدولة الفرنسى إذ جعل لها ولاية القضاء كاملة وبذلك يكون من حقها سلوك جميع طرق التحقيق والإثبات الجائزة للمحاكم بما فيها سماع الشهود واستجواب الخصوم — وأشار المدعى إلى أنه قدم المستندات الدالة على استخلاص النتائج والمقدمات المؤدية اليها بحسب وجهة نظره التى بسطها حسبما تقدم وأن فى الحوافظ الاربع الأولى الأوراق الدالة على مجهود المدعى فى الخدمة العامة قبل توليته ادارة شئون ما بعد الحرب وبعد تعيينه فيها وبعد ندبه لوكالة وزارة المالية ثم بعد اعادته الى رياسة مجلس الوزراء ومن بينها المستند رقم ١٠ بالحافظة الرابعة الدال على أن رئيس الوزراء كان الى يوم ٤ من

اكتوبر سنه ١٩٤٧ يستعين بالمدعى لثقته فيه واعتماده عليه فى أهم الشئون المالية وان فى الحافظة الخاصة الأوراق المثبتة لحقيقة الظروف والوقائع التى بدأت بنشر جريدة المصرى لتقرير المدعى السابق تقديمه لرئيس مجلس الوزراء بالنيابة وانتهت باحالة المدعى الى المعاش بعد ثلاثة أسابيع ثم نبه المدعى الى أنه لما بدأ الخلاف ينشب بينه وبين وزير المالية فى وجهات النظر طلب الغاء ندبه من وكالة الوزارة واعادته الى رياسة مجلس الوزراء والح فى ذلك مراراً وقد أشار فى تقريره المؤرخ فى ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ اشارة عابرة الى اخطاء الوزارات فى تصرفاتها فى بعض الشئون ولم يكشف المدعى عنها لأى شخص ولم تتناولها صحف المعارضة فى حملتها التى شنتها مع ان تلك التصرفات هى مثار الخلاف فى الرأى بينه وبين الوزراء ثم حصر المدعى هذه الاخطاء فى ثمانية تصرفات — أولها تصريف محصول الأرز، وثانيها استيراد السيارات، وثالثها تسعير السلع المستوردة، ورابعها التصدير إلى السودان، وخامسها تصدير ٤٣٠٠٠٠ر فانلة من القطن إلى الخارج، وسادسها محاباة الوزير لزملائه، وسابعها تصرف الوزير فى شئون الاستيراد، وثامنها تصرفات الوزير فى تطبيق اتفاقية الارصدة، ثم أخذ المدعى يفصل فى مذكرته الشارحة تلك الاخطاء حسبما يراها.

وبعد أن اعلنت الاوراق المذكورة الى ادارة قضايا الحكومة فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٨ أودعت فى ٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ مذكرة استهلتها بأنها طلبت المعلومات من الجهات المختصة ولما ترد عليها ولهذا فهى تتقدم بعجالة مؤقتة ساقت فيها عموميات الدعوى محتفظه بتكميل الدفاع فى بقية المواعيد بعد ورود تلك المعلومات فتناولت فى الباب الأول بيان كنه الوظيفة وطبيعة العلاقة بين الموظف والدولة قائلة ان السلطة التنفيذية هى القوامة على ترتيب المصالح العامة وتولية الموظفين وعزلهم إذا اقتضى الصالح العام ذلك والاصل فى الوظيفة انها تكليف لشخص قادر على القيام بالخدمة العامة صالح لاداء هذا الواجب وهى ليست بتصريف للموظف بما يناله من راتب ولذا فقد فرغ فقهاء القانون العام على ذلك وجوب تضحية مصلحة الموظف الشخصية إذا تعارضت مع المصلحة العامة وان العلاقة القانونية التى تربط الموظف بالحكومة ليست علاقة الاجير بالسيد بل هى علاقة قانونية لائحية تهدف الى تحقيق الصالح العام وان هذا هو ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ومن قبلها قضاء الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف فقضاء محكمة النقض والابرام وحتى تعيين الموظفين كان ولا يزال من أهم خصائص السلطة التنفيذية فنصت عليه الأوامر والدكريتات قديماً كلائحة المستخدمين الملكيين لمصالح الحكومة (دكريتو ٢٤ من يونيه سنة ١٩٠١) أما كبار الموظفين فقد كان يعين بعضهم بقرارات من مجلس الوزراء كما كان تعين البعض يستلزم اما مراسيم أو أوامر عالية ثم أيد ذلك الدستور المصرى حين نص فى المادة ٤٤ على أن الملك يولى ويعزل الموظفين وانه كرئيس للدولة يباشر هذه السلطة بواسطة وزارته ثم صدر فى ٨ من فبراير سنة ١٩٢٥ مرسوم ببيان كبار الموظفين الذين يجب أن تكون ولايتهم لوظائفهم بمراسيم وانه لاشك فى أن من يملك التعيين يملك العزل الا أن الشارع رعاية منه للصالح العام رأى أن ألا يكون حق العزل مطلقاً فأقام مجالس التأديب التى ناط بها محاكمة الموظفين عند اخلالهم بواجباتهم وحتم عليها أن تسبب قراراتها وراعى فى تشكيلها وجود العنصر القضائى

وانشأ المحكمة التأديبية العليا لكبار الموظفين ولكن لما كانت الأعمال التى يتولاها هؤلاء من الأهمية والاتصال بسياسة الدولة العليا وسيادتها وامنها مما لا يصح معه أن تثار فى محاكمات تأديبية لما فى ذلك من الاضرار بالمصلحة العامة فقد رؤى أن يعطى الى مجلس الوزراء الحق فى عزل موظف كبير من وظيفته دون الالتجاء إلى المحكمة التأديبية العليا (م ١٤ من دكريتو ٢٤ من ديسمبر سنة ١٨٨٤) ودون أن يلزم مجلس الوزراء بذكر أسباب القرار ثم رؤى بالمرسوم الصادر فى ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٣٠ أن يكون فصل كبار الموظفين الذين يعينون بمرسوم مسبوقا بموافقة مجلس الوزراء ثم تناولت الحكومة فى الباب الثانى من مذكرتها بيان سلطة الادارة التقديرية فى التعيين والعزل فالصلاحية والملاءمة ومدى سلطة القضاء فى الرقابة فى هذا الشأن قبل مجلس الدولة وبعده وتحديد معنى مخالفة الأمر الادارى للقوانين ومعنى سوء استعمال السلطة وعلى من يقع عبء الاثبات فقالت ان هناك نظريتين محصل الأولى ان للادارة سلطة تقديرية تستقل بها دون غيرها فى تقدير صلاحية الموظف للوظيفة واستمرار هذه الصلاحية من عدمه بما لا معقب عليها فى هذا الشأن من القضاء الادارى والثانية أن للقضاء الادارى الحق فى التثبت من أن الصالح العام كان رائد الادارة فى تصرفها ولكن عبء الاثبات فى هذا الشأن يقع على عاتق المدعى اذ المفروض أن الادارة استهدفت الصالح العام وعلى من يدعى عكس ذلك أن يثبته وضربت مثلا لمخالفة القانون فصل موظف دائم من غير محاكمة تأديبية أو فصل مدير عام بغير مرسوم إذا كان من اللازم تعيينه بمرسوم وذكرت أن المدعى سرد فى إسهاب تاريخ حياته فى الوظيفة وأغرق الحقائق فى بحر من البحوث الاقتصادية والمالية والسياسية بما لا شأن لمحكمة القضاء الادارى به وتعرض لمسائل هى من الأمور السياسية والاقتصادية العليا للدولة. ويكفى أن يعلن المدعى خلافه مع الحكومة فى شأنها ليكون ذلك مبررا لفصله ويكفى أن تقول الحكومة أن المصلحة العامة هى التى أوحت بهذا الفصل ولا معقب على قولها ما دامت المسألة تتصل بالسياسة العليا للبلاد وهى من اختصاص مجلس الوزراء وحده وهى الهيئة التى قررت إحالة المدعى إلى المعاش واستصدرت مرسوما بذلك مستعملة حقها القانونى المخول لها بنص المادة ١٤ من دكريتو ٢٤ من ديسمبر سنة ١٨٨٨ ثم تناولت المذكرة فى الباب الثالث الوقائع كما رواها المدعى وأخذت ترد عليها منبهة إلى أنها لا تسلم بصحتها وإنما تتحداه بها متخذة منها بذاتها مبررا لاحالته إلى المعاش. فاستخلصت مما قاله المدعى فى صدر المستند الرابع من الحافظة السادسة سر الخلاف الدائم بينه وبين كل من يعمل معه لأنه لا يرضى لنفسه إلا أن يكون موجها لسياسة الدولة العليا الاقتصادية والسياسية ولا يرضى أن يكون مرؤسا لأحد ـ ولا يرضى لرئيسه إلا أن يخضع لآرائه خضوعا تاما ولو كان هو المسئول دستوريا فكأنه يريد أن يكون قواما عليه ـ ولذلك تراه يلوم وزير المالية إذ يستمع إلى بعض التجار يشكون من أمر معين ويعجب كيف يفصل الوزير فى ذلك قبل أن يرجع إليه أو كيف لا يستدعيه لحضور هذا الاجتماع وكيف يستقل بتحديد نسبة الأرباح دون الرجوع إليه متقدما وتستطرد المذكرة إلى أن هذه الظاهرة الخلقية من لازمات المدعى فهو يعترف أنه اختلف مع جل من عمل معهم ومهما علل هو أسباب الخلاف فالحقيقة الواقعة التى تبقى هى أنه من الصعوبة بمكان على

الناس مهما اختلفت طبائعهم ومشاربهم أن يتعاونوا مع المدعى ومثل هذه الظاهرة تكفى وحدها لأن تكون سببا قانونيا لابعاد المدعى عن الوظيفة إذا كانت من الوظائف الكبرى فى الدولة وكانت المسائل التى يتناولها مع رؤسائه من الخطورة بمكان عظيم فى سياسة الدولة العليا واقتصادياتها العامة إذ الثقة بينهم وبينه ألزم ما تكون للصالح العام ثم أخذت الحكومة تفصل وقائع اختلافه مع من عمل معهم فى مختلف أطوار حياته الوظيفية فأشارت إلى أنه اختلف مع رؤسائه فى وزارة المعارف واختلف مع صدقى باشا حتى أنه طلب إليه فى ١٦ و ١٧ من يوليه سنة ١٩٤٦ أن يعمل على ندبه لوزارة المالية بدلا من بقائه برياسة مجلس الوزراء ثم اختلف مع البيلى بك ومع زملائه وكلاء وزارة المالية فى شأن توزيع الاختصاصات واختلف مع ابراهيم عبد الهادى باشا حينما تولى وزارة المالية واختلف مع رئيس لجنة التموين العليا ووكيل وزارة التموين لدرجة أنه انقطع عن حضور جلساتها واختلف مع عبد المجيد بدر باشا منذ اللحظة الأولى . ومن أعراض هذه الظاهرة المتأصلة فيه أنه استقال من عمله عدة مرات وفى كل مرة يؤكد أن الخلاف فى وجهة النظر بينه وبين رؤسائه يحول دون استمراره فى عمله . ومن البداهة أن الوزير هو المسئول بمقتضى المسئولية الوزارية أمام البرلمان فيجب أن تكون له السلطة فى انفاذ آرائه وسياسته فكيف ينعى المدعى على الحكومة اقصاءه عن عمل طلب هو تركه غير مرة فقد استقال بكتاب قدمه إلى صدقى باشا فى ١٧ من يوليه سنة ١٩٤٦ وهدد بالاستقالة فى كتاب أرسله إلى ابراهيم عبد الهادى باشا على حد قوله ولوح بالاستقالة فى ١٠ من مايو سنة ١٩٤٧ للمرحوم النقراشى باشا ثم استقال اليه قبل سفره إلى مجلس الأمن تلك الاستقالة التى يقول أن خشبه باشا سوى امرهما كما أضافت إلى ما تقدم أنه طلب فى وقت ما أن ينقل من رياسة مجلس الوزراء إلى المالية ثم طلب بعد ذلك أن ينقل من المالية إلى الرياسة ولكن فى عمل جديد هو وكالة شئون السودان — ثم حدث بين الفترتين أن غضب المدعى على لجنة التموين العليا فقاطع جلساتها عمدا كما يقول وهو عضو فيها حتى وصفته الجرائد بأنه رجل الوزارة المدلل وخميرة عكننة ثم تقول المذكرة أن المدعى أخل بواجبات وظيفته حين سمح لنفسه بأن يعد تقريرا مسهبا تناول فيه جميع المسائل المالية والاقتصادية وبعض المسائل السياسية قدمه إلى نائب رئيس الوزراء وان أقل ما ينسب إلى المدعى أنه أهمل فوصل التقرير إلى الصحف فذاع وشاع وهو مالاتجب اذاعته والا فكيف يسمح المدعى بنسخ سبع صور يوزعها على أشخاص ليست لهم مراكز حكومية حاليا تسمح بتلقى مثل هذا التقرير حتى ولو كانوا من قبل وزراء ورؤساء وزارات وشيوخا ثم كيف يتصل باحدى الجرائد ويفسر مانشره فيها بعبارات أقل ما يؤخذ منها أنها تترك الرأى العام فى شك من نزاهة الحكم والحاكمين — مع أنه يعلم أن الاتصال بالجرائد والكتابة فيها محرم على الموظف ثم كيف يسمح المدعى لنفسه بأن يستولى على أوراق حكومية ائتمن عليها بحكم وظيفته ويأخذ منها صورا شمسية يحتفظ بها ليقدمها فى هذه الدعوى مع أن هذا مخالف للقانون ثم أشارت المذكرة إلى أن وظيفته الأصلية وهى وكالة شئون ما بعد الحرب استنفدت أغراضها وأصبحت تلك الشئون من اختصاص الوزارات العادية ولذا طلب هو أن ينقل إلى وزارة المالية لأنه أصبح بغير عمل فى رئاسة مجلس الوزراء فاذا اختلف مع وزراء المالية والتجارة

والتموين ــ وطلب أن يعود ليشغل وكالة وزارة شئون السودان فانه يكون غير محق فى ذلك إذا رؤى أن يشغلها غيره ممن تتحقق فيه الصفات اللازمة فاذا رؤى بعد ذلك احالته إلى المعاش فلا غبار على مثل هذا التصرف وانتهت الحكومة فى مذكرتها إلى طلب رفض الدعوى مع الزام المدعى مصروفاتها ومقابل أتعاب المحاماة ومضت سائر المواعيد دون أن تقدم الحكومة شيئا آخر ثم ندب حضرة صاحب العزة السيد على السيد بك لوضع التقرير فى الدعوى فاصدر قرارا فى ٣١ من مايو سنة ١٩٤٨ أشار فى ديباجته إلى أن الحكومة لم تودع ملف خدمة المدعى ولا ردها الذى وعدت به بعد اكتمال المعلومات لدى ادارة القضايا وكلف الحكومة ايداع ملف الخدمة واذن الطرفين فى تقديم مذكرات ومستندات تكميلية فى الآجال التى عينها ولما لم تنفذ الحكومة هذا القرار ومع أنه من اللازم قبل وضع التقرير فى الدعوى استيفاؤها بضم الملف وتمكين الطرفين من تحديد الوقائع وبسط التكييف القانونى على مقتضاها فقد أصدر قرارا فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ منح فيه الطرفين آجالا أخرى لهذا الغرض وجعل المدة الثالثة تبدؤها الحكومة فالمدعى فالحكومة ــ وأودعت هذه الأخيرة فى المدة الأولى ملف خدمة المدعى دون المذكرة التكميلية التى وعدت بها .

وأودع المدعى مذكرة ثانية فى المدة الوسطى مع حافظة مستندات استهلها بالاشارة إلى أنه بعد إذ انقضت جميع المواعيد الأصلية قانونا والتكميلية فى الآجال المعينة قال فيها أن الحكومة لم تودع مذكرتها الاضافية التى وعدت بها فاصبح المدعى فى حل من الرد عليها على اعتبار أنها مذكرة الحكومة الختامية وقد عرضت فيها لبيان أسباب احالة المدعى إلى المعاش وبذلك تكون قد وضعتها تحت رقابة المحكمة ثم أخذ المدعى يرد على مذكرة الحكومة فى قسمين الأول من حيث الأساس القانونى للدعوى ذاكراً أنه بعد إذ أفصحت الحكومة عن أسباب احالته إلى المعاش لم يبق محل للكلام فى وجوب أو عدم وجوب ذكر هذه الأسباب أو التذرع لكتمانها بالمصلحة العامة وانما يجب أن ينحصر البحث فيما إذا كانت هذه الأسباب صحيحة أم لا وهل يراد بها التستر على اساءة استعمال السلطة أو لا وقال ان القرار الادارى كما يفسد بفساد الباعث عليه (Mobile) فانه يفسد أيضا بفساد السبب الذى بنى عليه (Motif) كعدم صحة السبب أو انعدام وجوده وأشار إلى قضاء المحكمة وإلى فقه القانون فى هذا الشأن ونبه إلى أنه لم يدع أنه أحيل إلى المعاش لضغينة شخصية أو شهوة حزبية حتى يطالب بتقديم الدليل على ذلك وهو لا ينكر أن عبء الاثبات يقع على المدعى وإنما يبنى دعواه على أن الحكومة احالته إلى المعاش بسبب معين قد صارحه به المرحوم النقراشى باشا حين قابله يوم عرض الأمر على مجلس الوزراء وأن هذا السبب غير صحيح فضلا عن انه قد أريد باحالته إلى المعاش تغطية مركز وزير المالية وانقاذ سمعة وزارته ومن ثم طعن المدعى فى قرار الاحالة إلى المعاش بمخالفة القانون لانعدام السبب الذى قام عليه أى إنعدام الأساس القانونى وباساءة استعمال السلطة لفساد الباعث عليه ــ ودليله على ذلك ما لابس النشر فى جريدة النداء وما سبق هذا النشر من جدل على صفحات الجرائد وما جرى من حديث بينه وبين رئيس الوزراء على ما هو مفصل فى صحيفة الدعوى .

وورد فى القسم الثانى من مذكرته على دفاع الحكومة من حيث الموضوع إذ حصر أسباب

إحالته على المعاش حسبما جاء فى مذكرة الحكومة فى ستة أسباب قال فى رده عن أولها . وهو أنه كان يدعى لنفسه الحق فى توجيه السياسة العليا للدولة و لا يرضى أن يكون مرءوسا لأحد . ولا يرضى لرئيسه ألا أن يخضع لآرائه خضوعا عاما حتى كان ذلك سببا للخلف الدائم بينه وبين كل من كان يعمل معه قال رداً على ذلك أن الموظف الفنى الكبير لا يضيره أن يكون معتزاً بنفسه واثقا من سلامة نظره مستعداً للمناضلة عنه وانما يضيره أن يقيم العراقيل فى سبيل تنفيذ ما يستقر عليه رأى المسئولين أو يخالف قرارتهم أو يعصى أوامرهم والحكومة لا تدعى أنه على اعتداده برأيه قد فعل شيئاً من هذا القبيل يجعله محلا للمؤاخذة ويلاحظ انه قد أعيد إلى وظيفته الأصلية برياسة مجلس الوزراء منذ يوليه سنة ١٩٤٧ فلم تعد له صلة الا برئيس الوزارة ولما كانت احالته الى المعاش قد حصلت فى العهد الاخير وكان رئيس الوزراء هو الذى طلب اقالته فان دعوى الحكومة لاتستقيم إلا إذا أدعت أن الدرويش بك كان ينتحل لنفسه الحق فى توجيه سياسة رئيس الحكومة نفسه حتى كره الرئيس التعاون معه وهو مالم تدعه الحكومة وقال فى رده عن ثانيها ومحصله ان من الصعب على الناس على اختلاف طبائعهم ومشاربهم أن يتعاونوا مع المدعى وقد اختلف مع جل من عمل معهم كصدقى باشا والبيلى بك وابراهيم عبد الهادى باشا وعبد المجيد بدر باشا وممدوح رياض بك - رد على ذلك بأنه غير صحيح انه اختلف مع أحد من هؤلاء فيما عدا عبد المجيد بدر باشا وكان معهم على اتم تفاهم واتفاق واما خلافه مع الاخير فلم يكن له أى أثر فى عمله معه ولم تدع الحكومة أنه نجم عنه أى تعطيل ما لسير الأمور أو أى تهاون من جانب المدعى فى تنفيذ قرارات الوزير وغاية الأمر انه لسبب اختلاف وجهات النظر لم يستطع المدعى الصبر على ذلك فطلب الغاء ندبه لوزارة المالية فأجيب الى طلبه وأعيد الى منصبه برئاسة مجلس الوزراء فى يوليه سنة ١٩٤٧ وقال فى رده عن السبب الرابع ومحصله انه أخل بواجبات وظيفته اخلالا كبيراً إذ أهمل حتى وصل الى الصحف التقرير الذى كان قد أعده وقدمه الى رئيس الوزراء بالنيابة واذ اتصل بجريدة النداء ونشر فيها مهاجماً وزيره وحكومته قال فى رده عن هذا السبب الذى يقول انه هو السبب الحقيقى الذى بنى عليه فى الظاهر قرار الاحالة الى المعاش — قال عنه انه كتب تقريراً فى هذا الشأن إلى رئيس الوزراء بواسطة كامل سليم بك واعتبر الحادث منتهياً أمره عند هذا الحد وان المذكرة المنشورة فى جريدة المصرى لم تكن تقريراً رسمياً ولم يكن فيها ما يسىء إلى أى انسان وان عبد المجيد بدر باشا نفسه لم يجد فيها ما يقتضى اجراء أى تحقيق وصرح بذلك فى الجرائد وان المدعى لما علم بأن وزير المالية زج باسمه فى حديث صحفى مزمع نشره بجريدة النداء رجا من رئيس الوزراء بواسطة مدير مكتبه أن يشير على وزير المالية بعدم اقحام اسم المدعى فى هذا الحديث فأمر وزير المالية على عدم التعديل فى الحديث مما اضطر المدعى للدفاع عن سمعته بأخف العبارات وأسلمها وهو أنه لايريد أن يقول شيئا أو يشهر بشىء أو ينصر أحد المتناظرين على الآخر أو أن يشترك فى مساجلات على صفحات الجرائد لأن مركزه الرسمى يجعله تحت تصرف رئيس الوزراء وحده إذا ما أراد الرئيس تعرف آرائه فى شئون الاستيراد وان تعليق جريدة النداء على ذلك وتهويلها للامر لا يتفق مع كلمته لا فى لفظها

ولا فى فحواها ولا يعدو أن يكون من جانب المعارضة استغلالا حزبياً . وان رئيس الوزراء استدعاه بعد ذلك فى ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ ودار بينهما حديث سجله المدعى أفصح فيه الرئيس عن السبب الذى دعاه الى طلب احالته إلى المعاش وهو أن يكون للمدعى الحرية فى الادلاء بما لديه للجمهور وانه لايرى وجها للومه على نشر المذكرة فى جريدة المصرى وقال عن السبب الخامس الذى يتحصل فى انه ارتكب عملا شائنا إذ استولى على أوراق حكومة وحصل على صور لها قال عن ذلك انه انما احتفظ بصورة هذا المستند لما يعلمه من أن المستندات الهامة كثيرا ما تسحب من ملفاتها لإخفائها فاحتفظ بتلك الصورة لأهميتها عنده وليس فى ذلك ما يعيبه على أن هذا السبب لم تعلم به الحكومة إلا بعد إحالته الى المعاش فكيف تقدمه سببا لتلك الاحالة وقال عن السبب السادس ومحصله ان الوظيفة التى كان يشغلها قد استنفدت أغراضها وأصبح شاغلها غير صاحب مكان فى الحكومة ان هذا الزعم بشقيه غير صحيح لأن وكالة الوزارة لشئون السودان لم تنشأ لتحل محل وظيفة المدعى انما أنشئت لتكون وظيفة أخرى إلى جانبها كما يتبين من ميزانية الدولة فى سنى ١٩٤٧ و١٩٤٨ و١٩٤٩ فإن بها وظيفتين لوكيل وزارة احداهما الوظيفة التى كان يشغلها المدعى ولاتزال شاغرة للآن والأخرى لوكالة شئون السودان وهى التى عين فيها شاغلها الحالى — واستطرد المدعى إلى أن الأسباب التى ذكرتها الحكومة عدا الرابع منها غير منتجة عقلا فى اقامة تصرفها المطعون فيه فنها مايتعلق بوقائع لم تحدث أو لم تعلم الحكومة بحدوثها إلا بعد صدور قرار الاحالة الى المعاش كتقديم المدعى صورة شمسية وحافظة مستندات فى الدعوى الحالية ومنها ما هو مستفاد من وقائع غير صحيحة فضلا عن عدم صلاحيتها قانونا لإحالة الموظف إلى المعاش كالزعم بأن المدعى لم يعد له مكان فى الحكومة بعد تعيين غيره فى وكالة الوزارة لشئون السودان ومثل هذا الزعم بأنه أحيل إلى المعاش إجابة لرغبات فى الاستقالة صدرت منه فى أوقات سابقة ومنها ما لايتعلق قط بذات الوظيفة التى عزل منها ولا بصلته بمن كان يعمل معه وقت العزل وخلص المدعى من ذلك كله الى أن مجلس الوزراء قد خالف القانون وأساء استعمال سلطته إذ أحاله إلى المعاش لسبب غير صحيح بل منعدم الوجود وهو اتصاله بالجرائد وادلاؤه فيها بمعلومات من شأنها تزكية الحملة الصحفية على وزارة المالية وان الباعث الحقيقى على إحالته الى المعاش هو تغطية مركز وزير المالية اتقاذا لسمعته وسمعة حزبه وهو باعث لايتصل بالصالح العام وهذا هو مافهمه الناس جميعا وقتئذ واستدل على ذلك بما كتبته جريدة آخر ساعة الموالية للحكومة فى عددها الصادر فى ٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٧

وبعد وضع التقرير فى الدعوى عين لنظرها جلسة ٢٠ من ابريل سنة ١٩٤٩ وفيها وفى الجلسات التالية سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أصدرت المحكمة فى ٢٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ حكما بإحالة القضية الى التحقيق لإثبات ونفى ما تدون باسباب حكمها وسمعت شهود الاثبات على النحو الثابت بمحضر التحقيق ولم تعلن الحكومة شهودا . ثم ابدى الطرفان ملاحظاتهما الختامية بحسب المدون بمحضر الجلسة وبمذكراتهما الختامية وأرجىء النطق بالحكم الى جلسة اليوم .

المحكمة

« من حيث انه يبين من مساق الوقائع على

النحو السالف ببيانه أن المدعى يستند فى دعواه إلى أنه كموظف دائم فى خدمة الحكومة له الحق فى البقاء فى وظيفته ما دام يؤدى عمله على وجه مرض ولم يخل بشيء من واجباته فيها ولئن كان مجلس الوزراء قد خول الحق فى عزل الموظفين إلا أنه قد أريد بذلك منح هذه الهيئة الادارية العليا جميع السلطات المخولة لمحاكم التأديب وغيرها من الهيئات التى تتولى الفصل فى شئون الموظفين بحيث يجب على مجلس الوزراء أن يراعى ذات الاعتبارات التى تراعيها تلك الهيئات فلا يعزل الموظف إلا لسبب من الأسباب التى تبرر ذلك قانونا كعدم صلاحيته للبقاء فى وظيفته لعيب فى شخصه أو فى عمله أو خيانة فى اداء واجبه أو تقصير فيه ولا يقدح فى هذا الفهم لحكم القانون أن مجلس الوزراء غير ملزم باتباع اجراءات المحاكمة التأديبية ولا ببيان الأسباب التى بنى عليها قرار العزل إذ المقصود من ذلك تمكين السلطة الادارية من كتمان أسباب العزل فى الأحوال التى تقتضى المصلحة العامة التستر فيها واعفاؤها لذات السبب من اجراءات التحقيق والمحاكمة ولم يقصد به أبدا أن يهدر مجلس الوزراء الضمانات المقررة للموظف الدائم التى مقتضاها أن يبقى فى وظيفته فلا يعزل منها إلا لسبب صحيح وباعث من المصلحة العامة وإلا كان عزله منطويا فى الحالة الأولى على مخالفة القانون وفى الثانية على اساءة استعمال السلطة ولا يقف فى سبيل اثبات ذلك أن مجلس الوزراء يصدر قراراته فى هذا الخصوص غير مسببة وبدون تحقيق . اذ قد تستخلص المحكمة اساءة استعمال السلطة من ظروف الأحوال وملابساتها وتستشفها من خبايا الأوراق وثنايا السطور . هذا إلى أن قانون مجلس الدولة اذ جعل لمحكمة القضاء الادارى ولاية القضاء كاملة فى الالغاء وفى التعويض على حد سواء وإذ خول المستشار المقرر سلطة استدعاء الخصوم وسؤالهم عن الوقائع التى يرى لزوم تحقيقها وإذ أحال إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد فيه نص خاص فى قانون مجلس الدولة انما أجاز للمحكمة أن تسلك فى سبيل تقصى الحقيقة جميع طرق التحقيق والاثبات الجائزة قانونا بما فى ذلك سماع الشهود ـ ثم قال المدعى ان الحكومة احالته إلى المعاش لسبب معين صارحه به المرحوم محمود فهمى النقراشى باشا رئيس مجلس الوزراء حينما استدعاه لمقابلته ظهر يوم ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ ودار بينهما حديث حرص المدعى على تسجيله وأرسله فى كتاب اليه قبل اجتماع مجلس الوزراء فى مساء اليوم ذاته الذى قرر فيه احالته إلى المعاش إذ سأله الرئيس عما إذا كان قد أدلى بالتصريح الذى نشرته جريدة النداء الذى جاء فيه انه سيكون دائما تحت تصرفه إذا أراد تعرف آرائه فى شئون الاستيراد فلما أجابه المدعى بالايجاب صارحه الرئيس بأن المصلحة العامة أصبحت تقتضى أن يعفى المدعى من الخدمة لتكون له الحرية فى الإدلاء بما لديه من المعلومات للجمهور ويستطرد المدعى إلى أن هذا السبب غير صحيح وانما أريد به تغطية مركز وزير المالية وقتئذ انقاذا لسمعته وسمعة حزبه عن طريق التضحية بالمدعى بعد أن اشتدت حملة المعارضة فى الصحف على الحكومة واتخذت من المذكرة التى كان أعدها بناء على طلب سعادة أحمد محمد خشبة باشا وقت ان كان قائما بأعمال رئيس الوزراء أثناء غيابه بأمريكا لعرض قضية مصر على هيئة الأمم المتحدة ونشرت بغير علمه . ومن كلمة المدعى التى اضطر إلى نشرها بجريدة النداء على كره منه دفاعا عن سمعته بعد أن سعى بكل وسيلة للحيلولة دون اقحام وزير المالية لاسمه فى

تلك المساجلات الصحفية بينه وبين المعارضة اتخذت منهما ومادة للتهويل والتشهير واستغلت الأمر بتصويره على غير حقيقته استغلالا مغرضا وهو لا ذنب له فى ذلك كله فلم ينزل قط إلى ميدان الجدل مع وزير المالية أو غيره على صفحات الجرائد ولم يجانب أبدا مايقتضيه مركزه كموظف رسمى مسئول من التحفظ والوقار ورعاية المصلحة العامة. ولكن هكذا تحرج الموقف بسبب تلك الحملة الصحفية حتى بدا للناس أن الأمر أصبح يتعلق اما بمصير المدعى أو مصير وزير المالية لدرجة أن احدى الصحف الموالية للوزارة وهى صحيفة آخر ساعة قد تراءى لها ألا سبيل إلى انقاذ الموقف إلا باخراج المدعى فكتبت فى عددها الصادر فى ١٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٧ مقالا عنوانه «أخرجوه أو اخرجوا» مست فيه المدعى مساسا شديدا وحرضت فيه الحكومة على النيل منه حتى بدا لرئيس الوزراء أن يضحى بالمدعى تغطية للموقف فانتهى الأمر باحالته إلى المعاش.

« ومن حيث ان الحكومة وان نبهت فى دفاعها إلى أنها لا تعلم بصحة الوقائع كما رواها المدعى إلا انها راحت تتحداه بها متخذة منها بذاتها. لو صحت. مبرراً لاحالته الى المعاش فاستخلصت مما قاله سر الخلاف الدائم بينه وبين من يعمل معهم. لأنه لا يرضى لنفسه إلا ان يكون موجها لسياسة الدولة العليا الاقتصادية والسياسية ولا يرضى ان يكون مرءوسا لأحد إلا ان يخضع لآرائه خضوعا تاما. وان هذه الظاهرة الخلقية من لازماته فى مختلف أطوار حياته الوظيفية فاختلف مع جل من عمل معهم مما يجعل التعاون معه متعذرا وانه قد أخل بواجبات وظيفته حين سمح لنفسه بأن يعد تقريرا مسهباً تناول فيه جميع المسائل المالية والاقتصادية وبعض المسائل السياسية وأقل ماينسب اليه أنه أهمل حتى وصل الى الصحف فذاع وشاع وهو مما لاتجب اذاعته. وانه ما كان يجوز له ان يسمح بنسخ صور منه يوزعها على أشخاص ليست لهم مراكز حكومية تسمح بتلقى مثل هذا التقرير ولا ان يتصل باحدى الجرائد ويفسر ما نشره فيها بعبارات تترك الرأى العام فى شك من نزاهة الحكم وانه ما كان يجوز ان يستولى على أوراق حكومية ائتمن عليها بحكم وظيفته ويأخذ منها صورا شمسية وهو امر مخالف للقانون كما اشارت الى ان وظيفته الاصلية وهى وكالة شئون ما بعد الحرب استنفدت اغراضها واصبحت تلك الشئون من اختصاص الوزارات العادية وقد الغيت اخيرا بالمرسوم بقانون رقم ١٧٢ لسنة ١٩٤٩ الصادر فى ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ — ثم قالت ان السلطة التنفيذية هى القوامة على المصالح العامة وهى تولى الموظفين وتعزلهم اذا اقتضى الصالح العام ذلك والأصل فى الوظيفة انها تكليف لشخص قادر على القيام بالخدمة العامة وصالح لأداء هذا الواجب وليست بتشريف للموظف بما يناله من راتب ومايتبدى به من سلطان ولذا فقد فرغ فقهاء القانون العام على ذلك وجوب تضحية مصلحة الموظف الشخصية اذا تعارضت مع المصلحة العامة. إلا ان الشارع رعاية منه للصالح العام رأى ألا يكون حق العزل مطلقا فاقام مجالس التأديب وناط بها محاكمة الموظفين عند اخلالهم بواجباتهم وحتم عليها ان تسبب قراراتها وراعى فى تشكيلها العنصر القضائى وانشأ المحكمة التأديبية العليا لكبار الموظفين واذ كانت الأعمال التى يتولاها هؤلاء من الأهمية بمكان عظيم لاتصالها بسياسة الدولة العليا وسيادتها وأمنها مما لا يصح معه ان تثار فى محاكمات تأديبية لما فى ذلك من الاضرار بالمصلحة العامة فقد رؤى ان يعطى مجلس الوزراء الحق فى عزل أى موظف كبير من وظيفته دون الالتجاء الى المحكمة التأديبية

العليا . وبغير ان يلزم لبيان أسباب قراره . (م ١٤ من دكريتو ٢٤ من ديسمبر سنة ١٨٨٤) ثم رؤى بالمرسوم الصادر فى ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٣٠ أن يكون فصل كبار الموظفين الذين يعينون بمرسوم . بمرسوم كذلك . وان يكون مسبوقا بموافقة مجلس الوزراء . وان ثمة نظريتين فى فقه القانون الإدارى محصل اولاهما ان للادارة سلطة تقديرية تستقل بها دون غيرها فى تقدير صلاحية الموظف للوظيفة وفى استمرار هذه الصلاحية من عدمه بما لا معقب عليها فى هذا الشأن من القضاء الادارى وثانيتهما ان للقضاء الحق فى التثبت من ان الصالح العام كان رائد الادارة فى تصرفها ولكن يقع عبء الإثبات عندئذ على الموظف إذ المفروض ان الادارة استهدفت الصالح العام وعلى من يدعى عكس ذلك ان يثبته .

« ومن حيث ان المحكمة ازاء هذا الخلاف فى صحة الوقائع وفى مؤداها رأت تنويرا للدعوى وقبل الفصل فى موضوعها احالة القضية الى التحقيق لإثبات ونفى ما تدون بأسباب حكمها التمهيدى المؤرخ فى ٢٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ فاعلن المدعى شهود الاثبات ولم تعلن الحكومة شهودا رغم الترخيص لها فى ذلك غير مرة وسمعت شهود الاثبات على الوجه المبين بمحضر التحقيق .

« ومن حيث انه قد ثبت للمحكمة من التحقيق الوقائع الآتية :

(أولا) شهد محمد المنجورى افندى الذى كان سكرتيرا خاصا للمرحوم النقراشى باشا أن المدعى قابله فى صباح اليوم الذى انعقد فى مسائه مجلس الوزراء وأصدر قراره باحالة المدعى إلى المعاش وأنه خلال المقابلة طلب الرئيس ملف الانتقادات الصحفية فاحضره له وكان ضمنه جريدة النداء — وشهد عبد الرحيم المليجى افندى الذى كان مديرا لمكتب المدعى أنه سلمه فى ذلك اليوم كتابا للمرحوم النقراشى باشا سلمه قبل انعقاد مجلس الوزراء إلى حافظ جلال افندى مدير مكتب رئيس الوزراء . وشهد حافظ جلال افندى أنه تسلم هذا الكتاب فى ذلك الوقت وسلمه إلى الرئيس وأنه يطابق الصورة التى قدمها الدرويش بك فى حافظة مستنداته التى نصها كما يلى :

« حضرة صاحب الدولة رئيس مجلس الوزراء .

« استدعيتنى دولتك اليوم لكى تسألنى عما إذا كنت قد أدليت بالتصريح الذى نشرته جريدة النداء وقد جاء به أننى سأكون دائما تحت تصرف رئيس مجلس الوزراء إذا أراد تعرف آرائى فيما جرى عليه العمل فى شئون الاستيراد فيما مضى وما يجرى عليه العمل بها الآن . ولشد ما كانت دهشتى أن دولتك صرحت لى عندما أجبتك بالايجاب بأنك ترى أن المصلحة العامة أصبحت تقتضى أن أعفى من الخدمة لكى تكون لى الحرية فى الادلاء بما لدى من معلومات للجمهور وقد لاحظت على ذلك بأن تعبير « معلومات » إن هو إلا تخريج من جانب دولتك وانى ما قصدت أن أتوجه بآرائى للجمهور إنما قصدت أن أؤدى واجبى كأحد معاونيك وانى لست ذلك الشخص الذى يسىء إلى شخص عمل معه تلك المدة الطويلة ولذلك فان دولتك ستحتاج إلى الانتظار فترة طويلة من قبل أن تطلع فى الصحف على ما لدى مما سميته « معلومات » . وقد سألتك لما أشرت إلى إلى تقرير لى سبق أن نشر فى الصحف ان كنت ترى وجها للوم على ما جاء فى ذلك التقرير من آراء أو على نشر التقرير فى الصحف فكان ردك بالنفى فى الحالتين وهذا يجعل موقف دولتك

غريبا إذ أنك ترى اتخاذ اجراء خطير كالذى ذكرته لى لمجرد أننى صرحت بأنى ممتنع عن المهاترات الصحفية وبأنى محتفظ بآرائى لدولتك ولا ترى أن تستفسر منى عما جاء فى التقرير الذى نشر فى الصحف على ما تضمنه فى كثير من أجزائه من مسائل كنت أتوقع أن تكون محل عناية بل قلق من جانبك لكى تعنى بمعالجتها بما يستدعيه الموقف من حزم وشجاعة وحسن تدبير .

«ويزيد فى غرابة الأمر أن معالى وزير المالية سبق أن أعطى بيانا للصحف جاء به أنه ما زال ينتظر أن افصل ما قصدته فى عبارتى المجملة . وقد كانت نيتى لو أن دولتك طلبت إلى هذا التفصيل لن أثير ما جاء فى عبارة وزير المالية من قبل الادلاء بآرائى إذ أنه مخطىء فيما رتبه على الادلاء بتلك الآراء من احتمال محاكمتى فقد فاته أنه لايمكن أن احاكم على آراء أبديها للرئيس المسئول حتى ولو ثبت أنها خاطئة ولكنى كنت معتزما أن أصرح لك بأنك إذا كنت تود حقيقة تعرف حقيقة الحال فى شئون الاستيراد بل وفى الشئون المالية والاقتصادية الهامة التى يتناولها الآن رجال وزارة المالية إذا كنت دولتك تود حقيقة أن تصل إلى حقيقة الحال الخطيرة التى وصلت إليها وزارة المالية فاننى سأكون تحت تصرفك لمعاونتك فى تعرف الحقيقة .

« وليس فى أخلاقى ـــ كما ذكرت لدولتك فى مناسبة سابقة ـــ أن أتعرض لغيرى فى أحاديثى معك . ولكنى أعطيت نسخة من تقريرى لمدير مكتبك وأخبرته بأنى محتفظ بنسخة لدولتك إذا رأيت أن تعنى ببحث المسائل الواردة فى التقرير .

« ولكنى لم أحتج لمجهود اليوم لكى أتبين أن دولتك قد بيت النية على تغطية موقف أنت أولى من كان يجب أن يدرك خطورته وأنه يستحق منك اجراءات حاسمة وذلك لاعتبارات لا أود ولا يهمنى أن أخوض فيها وقد صارحتك اليوم بأنى لست مغفلا وبأنى مدرك ما تهدف إليه دولتك .

كما اننى أود أن اسجل هنا ما صرحت به لدولتك من انك لو كنت طلبت إلى حقيقة (كما زعمت فى الحديث) الاستقالة عقب نشر تقريرى لفكرت جديا فى تقديمها اليك واننى مستعد للتفكير فيها إذا كانت هذه رغبتك . ولكنه لا يسعنى . وقد وصلت الامور الى ما وصلت اليه ـــ أن أفكر فيها الآن ومن تلقاء نفسى خاصة وأنت لم تبد لى الرغبة الصريحة فى ذلك بل صارحتنى بأنك لا تطالبنى بها .

« ويؤسفنى أن أكرر لدولتك انه لم تبلغنى رغبة سابقة منك فى الاستقالة كما قلت وكل الذى نقله إلىّ مدير مكتبك هو اننى إذا أردت الاشتراك فى مجادلات صحفية فانه يحسن أن يسبق ذلك استقالتى ـــ ولست جاهلا لذلك . كما اننى من جانبى اتبعت دائما خطة الابتعاد من المساجلات الشخصية على صفحات الجرائد ولذلك طلبت إلى دولتك عندما ترامى إلى أن وزير المالية قد انتوى أن يزج باسمى على صفحات الجرائد أن ترجوه فى ابعادى عن هذا الميدان فكان أن أرسلت مدير مكتبك اليه ولكن الوزير لم يشأ أن يقوم بالاجراء الذى كان يعفينى من الرد عليه فى الجرائد ولذلك اضطررت إلى اعطاء كلمة للجريدة التى كانت مزمعة نشر بيانه ومع ذلك لم أخض فيها فى الموضوع الذى تناوله .

« وأجد من واجبى أيضا أن أسجل هنا ماقلته لدولتك فى حديثى معك انك سمحت بأن يعرض بى على صفحات الجرائد من دون اتخاذ

الاجراءات الواجبة لمنع ذلك - وقد آن أن اصارح دولتك - ان كنت لا تعرف ذلك - بأنى مقتنع بأن الذى كان يغذى الصحف بالمطاعن هو وزير المالية نفسه . وان من حق وواجبى كوكيل للوزارة برياسة المجلس أن أحذر دولتك مرة أخيرة من العواقب الوخيمة لما نحن منزلقون فيه من سياسات خطرة لا يخالجنى أى شك فى انها مؤدية بهذا البلد الأمين الى التهلكة وانه من الخير (وأرجو أن تغفر لى تعبيرى) أن تولى هذه الحالة كل عنايتك بدلا من البحث عن كبش للفداء تغطى بتضحيته حالة كان يجب أن تعرف خطرها وأن تكون أول العاملين على ازالتها .

انى أكرر لك هنا ما صارحتك به من انى لست جباناً ولذلك فانى لست آسفاً على عمل عملته وانى أيضاً لست آسفاً ولا خجلا مما أديته لبلدى من خدمات وأن الرزق بيد الله . انما أرجو أن تسمح لى بأن أوجه نظرك الى تصريح أدلى به وزير مالية بريطانيا الحالى فى البرلمان فى مناسبة ماوجه من نقد إلى موظفيه وإلى رجال بنك انجلترا لعل دولتك تفيد من مقارنة موقفه من رجال وزارته بموقف دولتك منى »

« وقد لا يخلو من فائدة أن أعبر لدولتك فى النهاية عما أشعر به بصدد تصرفك معى فانه عمل تعسفى لا تبرره أية تصرفات صدرت منى فى الماضى والحاضر »

« انك لا تهدى من أحببت ولكن الله يهدى من يشاء »

محمود الدرويش (امضاء)

(وثانيا) شهد حافظ جلال افندى ان المدعى طلب إليه ان يتوسط لدى المرحوم النقراشى باشا كى يتدخل لدى سعادة عبد المجيد بدر باشا ويقنعه بتعديل حديثه فى جريدة النداء ويحذف منه الاشارة إلى الدرويش بك وانه اتصل بالنقراشى باشا فكلفه الاتصال بعبد المجيد بدر باشا واتصل به فعلا فاعتذر سعادة عبد المجيد بدر باشا بأن الحديث سبق ارساله إلى الجريدة .

(وثالثا) شهد الأستاذ أبو الخير نجيب رئيس تحرير جريدة النداء وقتئذ بأنه لما وصل إلى علمه أن سعادة عبد المجيد بدر باشا رخص للسيدة الهام حسين الممثلة فى استيراد مقدار كبير من الكماليات بالعملة الصعبة نشر سؤالا عن ذلك فى جريدة النداء فاتصل به سعادة عبد المجيد بدر باشا وأملى عليه رده الذى زج فيه باسم الدرويش بك والبيلى بك بحجة أنهما أصدرا ترخيصا مماثلا فاطلع عليه البيلى بك الذى أملى بدوره تعقيبه عليه ومفاده أن الترخيص الذى كان لفرع محل ماكس فكتور ومركزه الرئيسى بأمريكا لم يقتض صرف دولارات . ثم اتصل به المدعى وسلمه التعقيب الخاص به . وقال الشاهد انه كصحفى معارض رأى أن يضخم المسائل ويهول فيها لتؤدى إلى تحقيق الغرض السياسى الذى تسعى اليه المعارضة وهو اسقاط عبد المجيد بدر باشا وانه قد حقق أهدافه بهذه المسألة وبغيرها كما ذكر انه كانت هناك حملة منظمة من جرائد المصرى والنداء وصوت الأمة لاخراج الوزارة ولاسقاط عبد المجيد بدر باشا بالذات وأكد الشاهد ان المدعى لم يتصل قط به قبل هذه المناسبة وانه حاول استدراجه إلى الكلام فرفض وأبى الدخول فى المساجلات الصحفية وانه معروف عنه انه لا يسمح باتصال الصحفيين به وليس بينه وبينهم أى انسجام . كما قرر الشاهد أن العنوان الذى صدر به المقال لا يطابق كلمة المدعى وانما قصد الشاهد بهذا العنوان التهويل والتضخيم تحقيقاً للغرض السياسى الذى كان يرمى اليه كما قرر أن المدعى لا صلة له اطلاقا بنشر التقرير فى جريدة

المصرى بل انهذه الجريدة تمكنت من الحصول عليه خلسة من منزل أحد الوزراء السابقين بدون علمه وبعد نسخه رد الى مكانه . ثم نشر . وأن الشاهد يعرف اسم هذا الوزير ورجا اعفاءه من ذكر اسمه .

(رابعا) شهد حضرة كامل سليم بك سكرتير عام مجلس الوزراء وقتئذ انه عقب نشر التقرير الذى كان المدعى أعده لسعادة أحمد محمد خشبة باشا بجريدة المصرى فى يوم ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ مما كان سببا لسخط المرحوم النقراشى باشا على المدعى توسط الشاهد فى الموضوع عندما أحس بأن النية تتجه إلى فصله فأفهم النقراشى باشا أن الأمر يختلف بحسب ماذا كان المدعى ضالعاً فى نشر التقرير أو انه نشر رغما عنه لحزن لذلك أشد الحزن فهدأ الرئيس بعد أن اتضح له الفرق بين الوضعين وقال يكفينى أن يكتب الدرويش بك اعتذارا يبين انه لا وجه نقدا أو لوما وانه يحترم وزير المالية الاحترام كله ولما نبه الشاهد إلى أن الاعتذار كثير عاد فا كتفى بأن يحرر الدرويش بك كتابا يظهر فيه احترامه لوزير المالية ويقرر فيه انه لم يقصد الاساءة اليه . فتنتهى المسألة عند هذا الحد وكتب الدرويش بك الكتاب المطلوب وقرر الشاهد أن وساطته لطفت الجو لولا أن حملات الجرائد كانت مستمرة فتعكر ثانية بسبب ذلك وانه لولا هذه الحملات ما كان فصل المدعى قد وقع لأن هذه المؤثرات الخارجية هى التى أثارت المرحوم النقراشى باشا من جديد .

(خامسا) شهد سعادة أحمد محمد خشبة باشا الذى كان قائما بأعمال رئيس الوزراء أثناء غيابه فى أمريكا أن المدعى كان قدم استقالته قبل سفر النقراشى باشا فتوسط الشاهد بين وزير المالية والمدعى وعلى أثر ذلك قبل الأخير سحب استقالته على أن يلغى ندبه بوزارة المالية ويعود إلى منصبه الأصلى برياسة مجلس الوزراء كما شهد بتقديم الاستقالة كل من ابراهيم زكى افندى سكرتير المدعى الخاص وعبد الرحيم المليجى افندى مدير مكتبه .

(وسادساً) شهد سعادة عبد الرحمن البيلى بك ان دولة اسماعيل صدقى باشا اخبره انه يمكنه ان يطمئن فى وزارة المالية الى المدعى وان سعادة عبد الحميد بدوى باشا قال له مثل ذلك . وان الشاهد رأى ان القائمين بالعمل فى وزارة المالية قد يستفيدون بوجود المدعى الى جانبهم وانه عهد اليه بشئون الضرائب فوق عمله نظرا الى تخصصه فى هذه الشئون وعدم وجود من لديه مثل مؤهلاته ثم قال عن اخلاقه انه فى منتهى الصراحة وانه يبدى رأيه دائما مؤيدا بالأدلة ويسرف فى ارهاق نفسه بالعمل واذا كان رئيسه يفهم العمل وكان مستوى الفهم واحدا تلاقيا بسرعة وانه عند الخلاف كان يطلب اثبات رأيه وللرئيس ان يخالف كما يشاء وان الشاهد خالفه فى كثير من المسائل بل كان فى بعض الأحيان يتولى مسائل هى من اختصاص المدعى فكان لا يتكلم مادام رأى الوزير استقر على ذلك .

«ومن حيث انه يظهر مما تقدم ان النية كانت اتجهت أولا الى فصل المدعى حين ظن المرحوم النقراشى باشا أنه اتصل بالجرائد المعارضة ومكنها من نشر التقرير (الذى كان أعده لاحمد محمد خشبه باشا) بجريدة المصرى فى عددها الصادر يوم ١١ من اكتوبر سنة ١٩٤٧ فلما أحس كامل سليم بك سكرتير عام مجلس الوزراء بهذه النية بحكم مركزه توسط فى الأمر ونبه المرحوم النقراشى باشا الى ان الحكم على المدعى يختلف بحسب ما اذا كان ضالعا فى هذا النشر ام انه لاذنب له فيه بل تم رغما عنه لحزن لذلك أشد الحزن ولما تجلى للرئيس وجه الحكم الصحيح هدأت ثائرته واكتفى بأن

يحرر المدعى كتابا يؤكد فيه احترامه لوزير المالية وانه لم يقصد الاساءة اليه . وحرر المدعى هذا الكتاب فعلا وقد قدم صورة منه فى ضمن مستنداته وكادت المسألة تنتهى عند هذا الحد لولا ان جرائد المعارضة استمرت فى حملتها ضد الحكومة وخاضت فى الحديث عن نزاهة الحكم ثم وجهت جريدة النداء سؤالا عن الترخيص الذى أصدره وزير المالية لصالح احدى الممثلات فى استيراد كماليات نظير دفع دولارات . ورد هذا الوزير الذى مفاده ان ترخيصا مماثلا صدر فى عهد البيلى بك بموافقة المدعى . وتعقيب البيلى بك على ذلك بما مفاده أن الظروف مختلفة لأن الترخيص الذى أصدره هو كان لوكيل محل ماكسى فكتور بامريكا ولم يقتض الاستيراد صرف دولارات وكلمة الدرويش بك التى سلمها الى الجريدة بعد إذ لم يوفق فى حمل الوزير على عدم الزج باسمه فى هذه المساجلة الصحفية . واتخذت جرائد المعارضة من ذلك كله مادة للتهويل والتشهير واستغلت الموقف لاحراج الحكومة استغلالا كبيراً لأن الغرض كما صرح بذلك الاستاذ أبو الخير نجيب رئيس تحرير جريدة النداء كان اسقاط عبد المجيد بدر باشا فكانت حملة منظمة من جرائد المصرى والنداء وصوت الأمة لتحقيق هذا الغرض وفى سبيل ذلك أولت الجريدة كلمة المدعى تأويلا مغرضاً حينما عنونتها بعبارة « رد الدرويش بك يلقى القنبلة » ونسبت إلى المدعى ما نصه « والآن ها هو الدرويش بك صديق النقراشى وصفيه يلقى على النظام الحاضر قنبلة أخرى وما القنبلة إلا هذا التصريح الخطير الذى أدلى به الينا تعقيباً على كل ما تقدم » فى حين أن كلمة المدعى لا تحتمل مثل هذا التأويل إذ نصها « أنه كان يود لو يسعه أن يشرح الظروف التى دعت الى الترخيص لمصنع ماكس فكتور الامريكى لارسال أدوات التجميل إلى وكيله فى مصر حتى يمكن التحقق مما اذا كانت تلك الظروف تتفق مع الظروف التى منحت فيها الرخص المسئول عنها أو تختلف عنها لولا أن المدعى يمنعه من ذلك أن مركزه الرسمى يحول دون اشتراكه فى مساجلات على صفحات الجرائد كما ذكر ذلك لرئيس الوزراء فى أكثر من مناسبة وسيكون دائماً تحت تصرف دولته إذا أراد تعرف رأى المدعى بصدد ما اتبع فى شئون الاستيراد فيما مضى وما يجرى فيها الآن » وهى كلمة متزنة لم يمس المدعى فيها أحداً أو يقتصر فيها لأحد المتناظرين على الآخر وانما يبين من ظروف الحال وملابساته انه اضطر لنشرها دفاعاً عن سمعته أمام الرأى العام . بعد إذ حاول بوساطة المرحوم النقراشى باشا عن طريق الاستاذ حافظ جلال مدير مكتبه أن يحمل وزير المالية على عدم الزج باسمه ولم يقبل هذا الأخير. وهكذا تعكر الجو بالنسبة إلى المدعى بعدما صفا بتلك الحملة الصحفية التى لا دنب له فيها وخيل إلى الحكومة وأنصارها أن له اصبعا فى تلك الحملة حتى أن جريدة آخر ساعة وهى من الجرائد الموالية حرضت على فصله فى مقالة عنوانها « اخرجوه أو اخرجوا » نشرتها بعددها الصادر فى ١٤ من اكتوبر سنة ١٩٤٧ وهذه هى العوامل الخارجية على حد تعبير كامل سليم بك التى أهاجت رئيس الوزراء وأثارت ثائرته على المدعى فانتهت باحالته إلى المعاش .

« ومن حيث انه يخلص مما سلف بيانه أن السبب فى احالة المدعى إلى المعاش لا يخرج عن أحد أمرين .

اما ما وقر فى أذهان أولى الأمر من أن المدعى كان ضالعا فى الحملة الصحفية ضد الحكومة

ظنا بأنه كان يتصل بجرائد المعارضة ويدلى إليها بمعلومات من شأنها تزكية تلك الحملة على وزارة المالية أو أن موقف الوزارة لماتحرج أمام الرأى العام بسبب تلك الحملة وتراءى لها ألا السبيل إلى انقاذ هذا الموقف إلا بتضحية المدعى .

« ومن حيث انه ان صحت الأولى كان فصل المدعى مخالفا للقانون لعدم قيامه على سبب صحيح من الواقع وبالتالى لانعدام أساسه القانونى الذى يجب أن يقوم عليه ولوقوع الخطأ فى تطبيق القانون بسبب الخطأ فى فهم الواقع وذلك بعد ما استبان أنه لم يكن للمدعى ذنب فى ذلك وإنما هى حملة منظمة دبرتها المعارضة واستعملت فيها كل الوسائل حتى غير المشروعة منها لتحقق أهدافها من احراج الحكومة واسقاط عبد المجيد بدر باشا بالذات ومن أجل ذلك حصلت على التقرير من منزل احد الوزراء فى غير علمه واستطاعت بهذه الوسيلة أن تفشره بجريدة المصرى كما أولت كلمة المدعى فى جريدة النداء تأويلا مغرضا وعنونتها بعناوين خداعة وبعبارات مضللة للرأى العام لا تتفق مع فحوى الكلمة فلا يجوز والحالة هذه أن يحتمل المدعى وزر غيره إذ لم تكن له صلة اطلاقا بتلك الحملة الصحفية ولا تزر وازرة وزر أخرى وان صحت الثانية كان فصل المدعى مشوبا باساءة استعمال السلطة ما دام لم يصدر بباعث من المصلحة العامة وإنما لغرض حزبى بقصد انقاذ موقف الوزارة الذى تحرج أمام الرأى العام وذلك عن طريق التضحية بالمدعى.

«ومن حيث ان الحكومة لم تفصح عن السبب الذى دعاها الى فصل المدعى وانما سلكت فى الدفاع مسلك المجادلة فلا هى كشفت عن الواقع الصحيح فى هذا الشأن بحسب ما ترى ولا هى قدمت شهودا لنفى الوقائع كما رواها المدعى وانما مع عدم تسليمها بصحتها راحت تتحداه بهامتخذة منها لو صحت مبررا لاحالته الى المعاش . وأخذت تتلمس له المعايب دون أن تنسب فصله الى سبب بذاته منها ثم استمسكت بحقها فى فصل كبار الموظفين بدون احالة الى المحكمة التأديبية العليا وبغير حاجة الى بيان الأسباب بمقولة انه حق مطلق تترخص فى استعماله حسبما تراه متفقا مع الصالح العام وانها صاحبة السلطان فى هذا التقدير بلا معقب عليها وليس للموظف الكبير ان يشكو من فصله لأنه بحكم مركزه وما يضطلع به من مسئوليات كبرى تتصل بسياسة الدولة العليا يجب ان يساير رؤساءه وإلا جاز فصله وليس فى هذا الفصل لو تم مايعيبه لأنه مجرد التصريح باحسان ، وبحسبه ما تقرره له القوانين من مكافأة أو معاش .

« ومن حيث ان المحكمة تسارع الى التنبيه بأن ليس المقصود من تخويل الحكومة بمقتضى المادة الرابعة عشرة من الأمر العالى الصادر فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٨٨٨ سلطة فصل كبار الموظفين المعينين بمرسوم بدون توسط المحكمة التأديبية العليا أن تستعمل هذه الرخصة بدون قيد او شرط فتفصل من تشاء وكيف تشاء وحسبما تريد وتهوى وان تتحلل من الضمانات المقررة للموظفين تطمينا لهم على مصائرهم حتى ينصرفوا الى أداء أعمالهم بنفوس ثابتة هادئة بل استعمال هذه الرخصة منوط بأن يكون فى حدود المصلحة العامة فان تنكبت الادارة هذه الغاية وانحرفت عن الجادة وفصلت الموظف كبيرا كان أو صغيرا لدوافع لا تمت للمصلحة العامة بصلة كان قرارها منطويا على الانحراف مشوبا بأساءة استعمال السلطة مما يعيبه ويبطله

وقد كشفت عن ذلك بجلاء المذكرة الايضاحية للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦

الخاص بإنشاء مجلس الدولة حين أشارت إلى أن احدى المهمتين الاساسيتين لمحكمة القضاء الادارى هى « تأمين الموظفين على وظائفهم وبث روح الطمأنينة فى نفوسهم حتى يقوموا بما يعهد به إليهم من شئون ويوسد لهم من سلطان دون مراعاة لغير أحكام القانون فلا يتحرفون عنها خوفا من بطش أو توقيا لانتقام وشمولهم بالحماية فى كل الصور والمناسبات التى يقعون فيها تحت سلطان الحكومة وأنه لما كان فصل الموظفين قد يقع بقرارات ادارية لا تسبقها محاكمات تأديبية كما إذا تم الفصل بقرار من مجلس الوزراء أو بمرسوم أو كان سببه عدم اللياقة الطبية للخدمة بناء على قرار من القومسيون الطبي أو الغاء الوظيفة قد جعل المشروع فى هذه الصورة وأمثالها لمجلس الدولة الاختصاص بالنظر فى الطعون التى يقدمها الموظفون فى هذه القرارات وقد كان من الممكن أن ينص المشروع على أن لا يقع الفصل الادارى إلا بعد موافقة مجلس الدولة إلا أن ما يقتضيه نظام الحكم ويفرضه على الحكومة من تبعات ومسئوليات يتطلب منحها فورا من السلطة على الموظفين تستعمله كلما رأت وجها لذلك كما أن من بين صور الفصل الادارى ما يستلزم بطبيعة أن يكون زمامه فى يد الحكومة كحالة الفصل لالغاء الوظيفة لأن ترتيب الوظائف وتوزيع الاختصاص بينهما من شأن الحكومة وحدها . لذلك أقر المشروع للحكومة بسلطة فى فصل الموظفين وجعل للموظفين إلى جانب ذلك الحق فى الطعن أمام مجلس الدولة فى قرار الحكومة بفصلهم ولا يقف مجلس الدولة فى نظر هذا الطعن عند حد التحقق من استيفاء قرار الفصل الادارى لأوضاعه وشروطه الشكلية بل له أن يفحص أسباب هذا القرار والدوافع اليه اهى المصلحة العامة أم شهوة الحكام فى الاساءة والانتقام .

« ومن حيث ان الحكومة تعيب فيما تعيبه على المدعى ان من لازماته الخلقية فى مختلف أطوار حياته الوظيفية انه لايرضى إلا أن يخضع رئيسه لآرائه خضوعا تاما ومن أجل هذا اختلف مع جل من عمل معهم مما جعل التعاون معه متعذراً وأن هذه الظاهرة قد تكون وحدها سبباً كافيا لتنحيه عن الوظيفة إذا كانت من الوظائف الكبرى فى الدولة وكانت المسألة التى يتناولها مع رؤسائه من الخطورة بمكان عظيم فى سياسة الدولة العليا واقتصادياتها العامة وأشارت الحكومة إلى انه اختلف مع صدقى باشا ومع البيلى بك ومع غيرهما وقدم استقالته بسبب ذلك أكثر من مرة ـ ولكن قد شهد البيلى بك بما ينفى ذلك إذ أشاد بكفاية المدعى وامتيازه وتفانيه فى العمل لدرجة الارهاق وان صدقى باشا لفت نظره إلى هذه المزايا فى المدعى وقال انه يمكنه أن يطمئن اليه فى وزارة المالية كما قال له عبد الحميد بدوى باشا مثل ذلك ولذا فقد عهد اليه البيلى بك بشئون الضرائب فوق عمله وفيما يتعلق بأخلاقه وطباعه قرر انه صريح فى منتهى الصراحة يبدى رأيه مؤيداً بالأدلة فاذا كان رئيسه فى مستوى فهمه تلاقيا بسرعة ولم يتصادما وعند الاختلاف فى الرأى يطلب اثبات رأيه وللرئيس أن يخالفه كما يشاء ولكنه لا يخالف أمر رئيسه فى التنفيذ إذا لم يأخذ بوجهة نظره بل ان الشاهد خالفه فى كثير من المسائل بل كثيرا ما كان يتولى بنفسه مسائل هى من اختصاصه ومع ذلك لم يتكلم ما دام رأى الوزير استقر على ذلك .

« ومن حيث انه لا تثريب على الموظف ان كان معتدا بنفسه واثقا من سلامة نظره شجاعا فى ابداء رأيه صريحا فى ذلك أما رئيسه . لا يداور ولا يرائى ما دام مراعيا ما تستوجبه علاقته

برئيسه من التزام حدود الأدب واللياقة وحسن السلوك اذ الصراحة فى ابداء الرأى بما فيه وجه المصلحة العامة مطلوبة حتى لاتضيع تلك المصلحة فى تلافيف المصانعة والرياء وتتلاشى بعوامل الجبن والاستجداء كما لايضير الموظف ان تكون له وجهة نظر معينة فى المسائل يدافع عنها ويجتهد فى اقناع رئيسه للأخذ بها مادام يفعل ذلك بحسن نية فى سبيل المصلحة العامة ولا جناح عليه أن يختلف مع رئيسه فى وجهات النظر اذ الحقيقة دائما وليدة اختلاف الرأى لا يجليها الا قرع الحجة بالحجة ومناقشة البرهان بالبرهان وانما ليس له أن يخالف ما استقر عليه رأى الرئيس نهائياً أو يقيم العراقيل فى سبيل تنفيذه اذا أصبحت الطاعة واجبة بعد أن خرجت المسألة عن دور البحث الى دور التنفيذ.

« ومن حيث ان الحكومة تأخذ على المدعى انه أخل بواجبات وظيفته حين سمح لنفسه (أولا) بأن يعد تقريراً مسهبا يتناول فيه جميع المسائل المالية والاقتصادية وبعض المسائل السياسية لا ليقدمه لرئيس الوزراء وحده بل الى أشخاص ليست لهم مراكز حكومية تسمح بتلقى مثل هذا التقرير بل هم من خصوم الوزارة السياسيين الذين يهمهم التشهير بها فكان من جراء ذلك أن وصل التقرير الى الصحف فزاع وشاع وهو مما لاتجب اذاعته - (وثانياً) بأن يتصل بجريدة النداء ويدلى اليها بتعقيب على جواب لوزير المالية رداً على سؤال وجهته الجريدة أقل ما يؤخذ منه أن تعقيب المدعى يترك الرأى العام فى شك من نزاهة الحكم والحاكمين مع أنه يعلم أن الاتصال بالجرائد محرم على الموظف .

« ومن حيث ان التقرير المشار اليه لا يعدو أن يكون بحثا فنيا فى موضوع السياسة النقدية والبنك المركزى ونقدا لرجال البنك الأهلى فى مسألة الرقابة على عمليات النقد ومسألة الأرصدة الاسترلينية ويشتمل على تلخيص لتقرير سبق للمدعى أن قدمه فى ٢٩ من اغسطس سنة ١٩٤٦ إلى الببلى بك حين كان وزيرا للمالية وعلى بيان للوسائل التى اتخذت لتنفيذ السياسة المرسومة فى هذا التقرير وعلى تلخيص للتقرير الذى كان قدمه المدعى فى ٥ من ابريل سنة ١٩٤٧ إلى المرحوم النقراشى باشا عن الأسعار وضغط المصروفات وتخفيض الرسوم الجمركية وشئون الاستيراد والتصدير وهى فى جملتها من المسائل العامة ذات الصفة القومية التى يجب أن يساهم فيها كل مواطن برأيه خالصا لوجه المصلحة العامة لحصر بحثها فى حيز حكومى كما يريد الدفاع هو فى الواقع بمثابة احتكار لها بوساطة رجال الحكم القائم أيا كانوا مما يخرجها عن النطاق القومى إلى المجال الحزبى ولا يخفى ما فى هذا من الضرر بالمصالح العمومية العليا فلا يعيب المدعى أن يسلم صوراً من هذا التقرير لبعض رجالات مصر المشهود لهم بالتوافر على بحث هذه المسائل بل منهم من كان مساهما فيها بحكم منصبه السابق كصدقى باشا والببلى بك ، وفى الحق فظروف الحال وملابساته تقطع بأن المدعى كان حسن النية فيما فعل لايبتغى تشهيرا بأحد ولا يقصد احراجا للحكومة القائمة وقتئذ ولو أنه أراد شيئا من ذلك لاتصل بأحزاب المعارضة التى حاولت بكل وسيلة أن تستدرجه الى الكلام فاخفقت كما أكد ذلك الأستاذ أبو الخير نجيب فى شهادته ولما تأخر نشر التقرير فى جريدة المصرى الى يوم ١١ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ أى بعد أكثر من شهر على تحريره إذ لم تتمكن من نشره الابعد أن حصلت عليه من منزل أحد

الوزراء السابقين خلسة أما نقد المدعى لبعض تصرفات وزارة المالية والاشارة إلى سوء تصرف رجالها فى شئون الاستيراد فهو نقد عام لم يمس فيه أحداً بذاته — وهذا هو ما قرره وزير المالية نفسه فى حديث أدلى به الى أحد مكاتبى الصحف

«ومن حيث انه لاوجه لمؤاخذة المدعى على اتصاله بجريدة النداء وادلائه اليها بتلك الكلمة التى عقب بها على جواب وزير المالية بعد أن زج فيه باسم المدعى مادام هو اضطر لذلك دفاعا عن سمعته أمام الرأى العام بعد أن حاول بكل وسيلة حتى بوساطة المرحوم النقراشى باشا عن طريق الأستاذ حافظ جلال مدير مكتبه أن يحمل وزير المالية على عدم الزج باسمه فلم يقبل فلا يعاب بعد ذلك على المدعى ان هو دافع عن سمعته حتى لا تتأذى أمام الرأى العام بعد ان زج باسمه فى مساجلة صحفية كان يعلم وزير المالية أن المدعى ممنوع بحكم وظيفته من الاشتراك فيها فكان أحرى به ألا يقحمه فيها وقد كانت له من ذلك مندوحة وهى على كل حال كلمة هادئة لم يجاوز فيها مقتضيات الدفاع عن سمعته فلم يتجن فيها على أحد أو يمالىء فيها أحد المتناظرين على الآخر واذا كانت الجرائد أولتها تأويلا مغرضا وعنونتها بعناوين خداعة من شأنها أن تترك الرأى العام كما تقول الحكومة فى شك من نزاهة الحكم والحاكمين فانه لا ذنب للمدعى فى ذلك كما سلف بيانه وانما هو اللدد فى الخصومة الحزبية وشهوة المعارضة فى النيل من الحكومة القائمة بأية وسيلة

«ومن حيث انه لااعتداد كذلك بما تنعاه عليه الحكومة من أنه استولى على أوراق حكومية وحصل على صورها واحتفظ بها إذ مهما يكن من أمر فى هذا الشأن فان الحكومة لم تطلع على الصور المشار اليها إلا بعد رفع الدعوى فلم تكن لها أية صلة بإحالته الى المعاش .

«ومن حيث ان الحكومة أشارت فى دفاعها إلى أن الوظيفة التى كان يشغلها المدعى ألغيت بالمرسوم بقانون رقم ١٧٢ سنة ١٩٤٩ الصادر فى ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ وان الغاء الوظيفة ينهى طلب الالغاء ولئن كان هذا مردودا بأن الغاء الوظيفة لايزيل عيب القرار المطعون فيه فى ذاته . إلا انه لما كان المدعى قد طلب إما الغاء قرار فصله أو القضاء له بالتعويض تاركا للمحكمة حرية التقدير فى اجابة أى من هذين الطلبين . فانه نظرا إلى هذا الظرف الطارىء وتلافياً لما عساه تتعرض له الحكومة بسبب ذلك من ارتباك فى التنفيذ لو حكم بالالغاء تؤثر المحكمة القضاء للمدعى بالتعويض وتقدره بمبلغ ثلاثة آلاف جنيه ملاحظة فى ذلك ما أصابه من خسارة بسبب فقدانه هذا المركز الممتاز وهو فى سن حوالى الخمسين . ولكن دون أن تقفز المحكمة بالتعويض الى مقدار الفرق بين الراتب والمعاش طوال المدة التى كانت نافية حتى بلوغه سن التقاعد . مراعية فى هذا الشأن أن من كان فى مثل كفاية المدعى ونشاطه لن يقعد عاجزاً تماما عن الكسب وهو اعتبار يجب بلاشك أن يكون له وزنه فى تقدير التعويض.

(قضية صاحب العزة محمود محمد الدرويش بك وحضر عنه الاستاذ الدكتور محمد حامد فهمى ضد رياسة مجلس الوزراء وأخرى وحضر عنهما الاستاذ عبــد الحليم الجندى رقم ١٦٥ سنة ٢ ق)

قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية (١)

(تحت رئاسة حضرة صاحب السعادة أحمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ حافظ خليفه بك رئيس النيابة

٢

٦ مارس سنة ١٩٥٠

بلاغ كاذب . أركانه . عدم الرد على دفاع المتهم يؤثر على قيام الجريمة . قصور .

المبدأ القانونى

يشترط لقيام ركن سوء القصد فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون المتهم عالما بكذب الوقائع التى بلغ عنها وأن يكون منتويا الأضرار بمن بلغ فى حقه . فإذا كان المتهم قد تمسك فى دفاعه بأن الواقعة التى أبلغ عنها منقولة اليه من أولاده الصغار ولم يقل أنه شاهدها بنفسه ومن شأن هذا الدفاع لو صح ان يؤثر فى قيام أركان الجريمة فإذا كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفاع ولم يحققه فإنه يكون قاصراً

المحكمة

« حيث ان مما يعيبه الطاعن على الحكم المطعون فيه وقد دانه بجنحة البلاغ الكاذب ، أنه دفع أمام المحكمة بأنه لم يذكر الواقعة التى أبلغ بها على أنه شاهدها بنفسه ، وانما على أنها منقولة اليه من أولاده الصغار وأنه طلب من المحكمة تحقيق ذلك باستدعاء أولاده وسؤالهم حتى اذا ما استبان لها أنهم أبلغوه فعلا بما تضمنته عريضة البلاغ فانه لا يكون قد أبلغ بواقعة كاذبة ، ويكون ركن سوء القصد منتفياً . ولكن المحكمة لم تجب هذا الطلب ولم ترد عليه .

« وحيث انه لما كان يبين من مراجعة محاضر الجلسات أن الطاعن قد تقدم بدفاعه المبين بوجه الطعن وبالطلب المشار اليه فيه ، وكان من شأن هذا الدفاع ، لو صح ، أن يؤثر فى قيام أركان الجريمة التى دين بها الطاعن ، إذ يشترط لقيام ركن سوء القصد فى جريمة البلاغ الكاذب أن يكون المتهم عالماً بكذب الوقائع التى بلغ عنها وأن يكون منتويا الاضرار بمن بلغ فى حقه ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لدفاع الطاعن ولم يستجب الى ما طلبه من تحقيق دفاعه ولم يرد عليه فانه بذلك يكون قاصراً متعيناً نقضه .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم من غير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن .

(طعن محمود سليمان افندى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٣٨١ سنة ١٩ ق)

---

(١) استنبط مبادىء هذه الأحكام حضرة الأستاذ محمود اسماعيل وكيل نيابة الاستئناف

٣
٦ مارس سنة ١٩٥٠

دفاع شرعى . يكفى وقوع فعل يخشى منه وقوع اعتداء على النفس أو المال .

المبدأ القانونى

لما كان القانون لا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يكون قد وقع اعتداء على النفس أو المال بالفعل. بل يكفى أن يكون قد وقع فعل يخشى منه وقوع هذا الاعتداء وكانت العبرة فيه هى بتقدير المدافع متى كان مبنياً على أسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر تقديره فى الظروف التى كان هو فيها . فإذا كان الواضح مما قالته المحكمة أنها لم تجر فى حكمها على هذا الأساس بل حكمت على موقف الجانى نتيجة تفكيرها هى الهادىء المطمئن . ثم انها مع ذلك قد اقتصرت فى تفنيد دفاع الطاعن على اثبات توفر نية القتل لديه مع أن ذلك لا ينفى قيام حالة الدفاع الشرعى فإن الحكم يكون معيبا .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه حين دانه بالقتل العمد جاء مشوبا بما يبطله ، فقد دافع بأنه كان فى حالة دفاع شرعى عن نفسه وماله ، ولكن المحكمة لم تأخذ بذلك ، وذكرت أسباباً لا تؤدى الى ما انتهت اليه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين الواقعة ، واورد الأدلة ، تعرض للدفاع المشار اليه فقال . « ان النيابة تقول ان المتهم الأول (الطاعن) حين أطلق العيار على المجنى عليه فأصابه كان ينتوى قتله وازهاق روحه ، ويقول المتهم فى اجابته انه كان يرهب المجنى عليه دفاعا عن نفسه وعن ماله . . وانه ثابت من تقرير طبيب المستشفى أنه وجد بالمصاب جرح نارى فوق الحرقفة اليمنى وجرح آخر فوق الأول . وقال الطبيب الشرعى ان الاصابة من عيار معمر برصاصة واحدة من سلاح غير مششخن ومن مسافة تزيد عن المتر . . وكان الضارب أمامه وعلى يمينه قليلا وأصابه العيار من الأمام إلى الخلف مع ميل بسيط إلى أسفل . . وأن المتهم الأول يؤيده المتهم الثانى صوراً الواقعة على أنه كان يسير حاملا للبندقية المضبوطة يرافقه الثانى فقابله المجنى عليه يرافقه ثلاثة وسألوه عن كبريت فقال لهم انه لا يشرب سجاير ، فتقدم المتهم الثانى ليفهمهم أنه قريبه ، ولكنهم لم يقتنعوا وجروا وراءه يحمل بعضهم عصياً ، فالتفت اليهم وأطلق عياراً أصاب المجنى عليه ، وأن هذا التصوير يدل على أن المجنى عليه ومن معه كانوا يحملون أسلحة ولم يضربوا المتهم ولم يحيطوا به ولم يحاولوا بالفعل سرقة بندقيته ولم يقتربوا منه بدليل عدم وجود آثار حول اصابة المجنى عليه يدل على قرب مطلق العيار من جسم المصاب ومتى تقرر ذلك كان من الميسور ومن الطبيعى أن يطلق المتهم عياراً فى الهواء للارهاب ، فاذا استمر الحال على ماهو عليه كان من الطبيعى أيضاً أن يطلق عيارا على من يقتفون أثره حيث يعطل سيرهم ، وكانت النتيجة الحتمية لهذا أن يقف هؤلاء خوفاً على حياتهم ، ويلوذ المتهم إذ ذاك بالفرار ، ولكن المتهم باعترافه أطلق عياراً نارياً واحداً من بندقية انجليزى محشوة بالرصاص أصاب المجنى عليه فى بطنه ، وهذا يدل حتما على أن المتهم الأول حين أطلق العيار على المجنى عليه كان

ينوى قتله وازهاق روحه ، ولا عبرة بالميل البسيط لأسفل فى اتجاه المقذوف لأن هذا يرجع الى رعشة خفيفة فى يد المتهم حين أطلق العيار » ولما كان القانون لا يشترط لقيام حالة الدفاع الشرعى أن يكون قد وقع اعتداء على النفس أو المال بالفعل بل يكفى ان يكون قد وقع فعل يخشى منه وقوع هذا الاعتداء ، وكانت العبرة فيه هى بتقدير المدافع متى كان مبنياً على أسباب جائزة ومقبولة من شأنها أن تبرر تقديره فى الظروف التى كان هو فيها ، وكان الواضح مما قالته المحكمة فيما تقدم أنها لم تجر فى حكمها على هذا الأساس ، بل حكمت على موقف الجانى نتيجة تفكيرها هى الهادىء المطمئن ، ثم انها مع ذلك قد اقتصرت فى تفنيد دفاع الطاعن على اثبات توفر نية القتل لديه ، مع أن ذلك لا ينفى قيام حالة الدفاع الشرعى — لما كان الأمر كذلك ، فان الحكم يكون معيباً متعيناً نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن كمال سالم صالح ضد النيابة رقم ١٩٣٤ سنة ١٩ ق)

٤

٦ مارس سنة ١٩٥٠

نصب . اتخاذ صفة غير صحيحة . كاف لتحقق الجريمة .

المبدأ القانونى

لما كان مجرد اتخاذ صفة غير صحيحة كافياً وحده لقيام ركن الاحتيال المنصوص عليه فى المادة — ٣٣٦ ع وذلك من غير حاجة لأن تستعمل معه أساليب الغش والخداع المعبر عنها بالطرق الاحتيالية ، وكان الطاعن فى واقعة الدعوى قد اتخذ لنفسه صفة تاجر ووسيط وتوصل بذلك إلى الاستيلاء من المجنى عليه على مبلغ بصفة عربون فان الحكم المطعون فيه الذى قضى بإدانة الطاعن يكون سليما لم يخطىء القانون فى شىء .

المحكمة

«وحيث ان مبنى الطعن هو ان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجريمة النصب ، فى حين ان واقعة الدعوى كما أثبتها لا عقاب عليها لعدم توافر أركان هذه الجريمة ؛ ذلك أن مجرد الكذب شفويا كان أو مكتوباً وتأييد المتهم لمزاعمه بنفسه دون تدخل شخص آخر أو الاستعانة بمحررات صادرة من الغير لا يتوفر به ركن الاحتيال ، كما أن عدم قيام المتهم بتنفيذ العقود ولو كان بسوء نية لا يعد نصباً الا إذا أثبتت صورية العقد ، وانه اتخذ ستاراً لسلب ثروة المجنى عليه . أما عن الواقعة المزورة فهى لم تثبت أصلا لأن عدم قيد التاجر بالسجل التجارى لا ينفى أنه تاجر فعلا ، وهذا فضلا عن عدم ثبوت سوء القصد لدى الطاعن الذى حاول عند عجزه عن الوفاء تسوية النزاع برد ما دفعه المجنى عليه . ثم ان الحكم المطعون فيه قد جاء خلوا من بيان الواقعة المستوجبه للعقاب وهو الأمر الذى يتطلبه القانون ، والا كان باطلا .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بقوله « ان المتهم حضر للمدعى بالحق المدنى بمحله وهو المسمى المملكة الصغيرة وعرض عليه عينة شرابات حريمى وأفهمه أنه وسيط وله مكتب وسجل تجارى ويكون لديه

من هذه العينة ثلاثمائة دستة ، وانه مستعد لبيعها له بسعر الدستة ٦٥٠ قرشا ، وأوهمه ان هذه البضاعة فى عرض البحر ووعده بتسليمها اليه بمجرد وصولها بعد الاتفاق على البيع ، وعلى ذلك تحرر بينهما فى نفس اليوم عقد اتفاق على ان يسلم المتهم اليه مائة دستة بالسعر المذكور فى ظرف أربعين يوما من تاريخه ، واستلم المتهم منه وقتذاك مبلغ ماية وخمسين جنيها بصفة عربون والباقى يسلم اليه عند تسليمه البضاعة اليه فى الميعاد المتفق عليه ، ولكن المتهم لم يسلم اليه شيئاً ، ولما تقصى حقيقة المتهم تبين له بأن هذه العملية لا أساس لها من الصحة ، وان العمل الذى قام به المتهم ما هو الا نصب واحتيال وانه ليس بتاجر ولا وسيط وانه لا مكتب ولا سجل تجارى له كما كان يدعى ».

« وحيث انه لما كان مجرد اتخاذ صفة غير صحيحة كافياً وحده لقيام ركن الاحتيال المنصوص عليه فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات ، وذلك من غير حاجة لأن تستعمل معه أساليب الغش والخداع المعبر عنها بالطرق الاحتيالية ، وكان الطاعن فى واقعة الدعوى ، كما يبين مما تقدم قد اتخذ لنفسه صفة تاجر ووسيط وتوصل بذلك الى الاستيلاء من المجنى عليه على مبلغ العربون ، وكان الحكم قد ذكر الأدلة على ثبوت هذه الواقعة وهى أدلة من شأنها أن تؤدى الى هذا الثبوت ، فان الحكم المطعون فيه يكون سليما لم يخطىء القانون فى شىء ، ويكون الطعن فى غير محله متعيناً رفضه موضوعا .

(طعن لازار لا لوشى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٣ سنة ٢٠ ق)

٥

٦ مارس سنة ١٩٥٠

دفاع . حق المحكمة فى اطراحه إذا كانت الواقعة قد وضحت أو كان تحقيقه غير منتج . الاستدلال بأقوال متهم على متهم آخر . جوازه

المبادىء القانونية

١ — انه وان كان القانون قد أوجب سماع ما يبديه المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه إلا أن المحكمة إذا كانت قد وضحت لديها الواقعة أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج . لها أن تعرض عن ذلك بشرط أن تبين لماذا هى ترفض الطلب .

٢ — لمحكمة الموضوع الحق فى الاستدلال بأقوال متهم على متهم لأن الأمر فى ذلك يرجع إلى تقدير المحكمة واطمئنانها إلى عناصر الاثبات المطروحة فى الدعوى

المحكمة

« حيث ان حاصل الطعن هو أن الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بجناية السرقة قد أخل بحقه فى الدفاع ، وجاء قاصر البيان ، لأن الواقعة كما أوردها تفيد أن الطاعن وهو وقاد للقطار الذى حصلت فيه السرقة قد اتفق مع سائقه وسائر المتهمين على إيقاف سيره ما بين محطتى أبى حلب والشلوفة حتى تمكن المتهمون الآخرون من انزال البطاطين المسروقة من احدى عرباته . وقد استند الحكم فى ذلك إلى القول بأن القطار قطع المسافة بين المحطتين المذكورتين فى ٤٧ دقيقة ، مع أن المدة المقررة لقطعها هى ١٨ فقط مما يؤيد ماقرره بعض الشهود من أن القطار قد وقف عمدا تسهيلا لإتمام السرقة المتفق عليها

فى حين أن الطاعن أنكر ذلك ، وعزا تأخير القطار إلى خلل بالقاطرة بسبب وقوفها أثناء السير ، وهو ماسبق أن شكا منه هو وآخرون غيره ، وفى حين أن الحاضر معه قد طلب إلى النيابة كما تمسك أمام المحكمة بطلب ضم ملف القاطرة المذكورة تحقيقا لهذا الدفاع ، فاستجابت المحكمة لهذا الطلب ، وقررت ضم هذا الملف ، وأجلت القضية لتنفيذ قرارها هذا أكثر من مرة إلا أنها بالرغم من قرارها هذا ، ومن تمسك الدفاع فى جلسة المرافعة بطلب تنفيذه ، عدلت آخر الأمر عن ذلك ولم تجب الدفاع إلى تمسك به ، وردت فى حكمها عليه ردا غير سديد مكتفية بأقوال الشهود مما لا يغنى عن ضم الملف تحقيقا لدفاع الطاعن . ويضيف الطاعن أن ماجاء بالحكم على لسان المتهم السادس فى الدعوى من أنه رأى المتهم السابع يعطى من كانوا بالقطار نقودا ومن بينهم الطاعن مردود بأنه قول لمتهم يدفع التهمة عن نفسه ولم يتأيد بدليل آخر ، فضلا عن أنه عدل عنه فيما بعد .

« وحيث انه وان كان القانون قد أوجب سماع ما يبديه المتهم من أوجه الدفاع وتحقيقه إلا أن المحكمة إذا كانت قد وضحت لديها الواقعة أو كان الأمر المطلوب تحقيقه غير منتج ، أن تعرض عن ذلك بشرط أن تبين لماذا هى ترفض الطلب ولما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى ، وذكر الأدلة التى اطمأنت اليها المحكمة فى ثبوتها ، وعرض لدفاع الطاعن المبين بوجه الطعن فقال : « ومن حيث ان عبد المقصود محمد ملاحظ القزانات وعلى عبدالرحيم ابراهيم القرنجى قررا فى التحقيقات وشهدا فى الجلسة أنهما كشفا على القاطرة عند وصولها إلى محطة فرز السويس فوجداها بحالة جيدة ... ومن حيث ان الدفاع عن المتهمين أصر على نفى التهمة قائلا أن ... وأن القاطرة بها خلل مما يؤدى إلى تأخيرها ، وطلب ضم الملف الذى يؤيد ذلك .. ومن حيث انه ثبت من أقوال الذين سئلوا من موظفى مصلحة السكة الحديدية أن القاطرة لم يكن بها خلل مما لا محل معه لطلب الملف الخاص بها » وكان يبين من هذا الذى ذكره الحكم أن المحكمة إذ عدلت عن قرارها بضم ملف القاطرة ، وأطرحت طلب الطاعن فى هذا الخصوص ، قد بنت ذلك على ما تبين لها من أن القاطرة ليلة الحادثة لم يكن بها الخلل المدعى مما يجعل طلب الاستدلال عن حالتها السابقة قد أصبح ولا محل له لانقطاع الصلة بينه وبين واقعة الدعوى — لما كان ذلك ، وكان من شأن الأدلة التى اعتمدت عليها فى قضائها أن تؤدى ما رتبته عليها ، فان الحكم المطعون فيه يكون سليما ولا يصح النعى عليه بالاخلال بحق الدفاع أو بالقصور . أما ما يثيره حول الاستدلال بأقوال متهم على متهم ، فمردود بما للمحكمة من الحق فى ذلك لرجوع الأمر فيه إلى تقدير المحكمة واطمئنانها إلى عناصر الاثبات المطروحة فى الدعوى .

(طعن ابراهيم محمود الأزهرى ضد النيابة رقم ٢٢ سنة ٢٠ ق)

٦

٦ مارس سنة ١٩٥٠

قتل . نية القتل . وجوب العناية باستظهارها فى الحكم بالادانة

المبدأ القانونى

لما كانت جريمة القتل العمد تتميز قانونا عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو انتواء الجانى وهو يرتكب الفعل الجنائى قتل المجنى عليه وازهاق روحه .

ولما كان لهذا العنصر طابع خاص يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم لما كان ذلك وجب أن يعنى الحكم القاضى بالادانة عناية خاصة باستظهار هذا العنصر وايراد الأدلة التى تثبت توافره فإذا كان الحكم قد اقتصر على ايراد عبارات قاصرة على التدليل على ثبوت نية القتل فإنه يكون قاصراً .

المحكمة

«وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه قصر فى استظهار نية القتل العمد وتوافرها لديه إذ اقتصر فى التحدث عنها على أن الطاعن استعمل سلاحا نارياً ، وهذا وحده لا يكفى لثبوت نية القتل .

«وحيث أنه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه حين تعرض لنية القتل قال « أنه ثبت لدى المحكمة أن المتهم الأول (الطاعن) هو الذى أطلق العيار النارى « على المجنى عليه عامداً فقتله » ، وفى موضع آخر وهو يتحدث عن نفى سبق الاصرار قال « ان المتهم (الطاعن) لم يكن مبيتا النية على قتل المجنى عليه ، بل كان يقصد إتلاف زراعة شخص آخر فلما طلب من المجنى عليه الارشاد عن الحقل وتباطأ المجنى عليه فى ذلك ، ولدت نية القتل فى هذه اللحظة تغيظاً منه ومن تباطئه فقتله » .

«وحيث انه لما كانت جريمة القتل العمد تتميز قانونا عن غيرها من جرائم التعدى على النفس بعنصر خاص هو انتواء الجانى وهو يرتكب الفعل الجنائى قتل المجنى عليه وإزهاق روحه . ولما كان لهذا العنصر طابع خاص يختلف عن القصد الجنائى العام الذى يتطلبه القانون فى سائر الجرائم — لما كان ذلك ، وجب أن يعنى عناية خاصة فى الحكم القاضى بالإدانة من أجل هذه الجناية باستظهار هذا العنصر وإيراد الأدلة التى تثبت توافره . ولما كان الحكم المطعون فيه قد اقتصر فى الاستدلال على قيام نية القتل على العبارات السابق إيرادها ، وكانت هذه العبارات قاصرة فى التدليل على ثبوت نية القتل لدى الطاعن فان الحكم يكون قاصر البيان مما يعيبه ويستوجب نقضه .

(طعن على عبد الفتاح طلبه ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ٢٦ سنة ٢٠ ق)

٧

٦ مارس سنة ١٩٥٠

طعن بالنقض . وجوب التقرير به . التدخل من متهم آخر لم يقرر بالطعن . لا يجوز . حكم من محكمة عسكرية . عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض

المبادىء القانونية

١ـ ان المادة ٢٣١ تحق توجب بصريح النص لقبول الطعن بطريق النقض أن يكتب به تقرير فى قلم الكتاب أو فى السجن ولذا فانه لا يقوم للطعن قائمة ولا تتصل محكمة النقض به إلا من طريق هذا التقرير ولا يغنى عنه أى اجراء آخر مهما قيل من وحدة الواقعة أو وجود المصلحة. ومن ثم فالتدخل فى الطعن (من متهم حكم عليه مع الطاعن ولم يقرر بالطعن ولم يقدم أسبابا) يكون غير مقبول ولا يصح فى هذا المقام الاحتجاج بقواعد المرافعات المقررة للطعن فى المواد المدنية لأن الأصل أن لا يرجع إلى قواعد المرافعات إلا إذا كان قانون تحقيق الجنايات خلوا من الاشارة أو كان ذلك لسد نقص أو للاعانة

على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فيه . أما وقد رسم هذا القانون شكلا خاصاً لهذا الاجراء فإنه يكون وحده الذى يبنى عليه اتصال المحكمة بالدعوى فيكون الواجب على ذى الشأن استيفاؤه إذا أراد أن يكون له أثره بالنسبة إليه

٢ ــ إن الحكم الصادر من محكمة عسكرية غير جائز الطعن فيه أصلا أمام محكمة النقض إذ أن أى حكم يصدر من المحاكم العسكرية لا يكون بصريح المادة ٨ من القانون رقم ١٥ سنة ١٩٢٣ الخاص بنظام الأحكام العرفية قابلا للطعن بأية طريقة من الطرق المعروفة فى القانون عادية كانت أو غير عادية وذلك لأن السلطة القائمة على اجراء الاحكام العرفية ووزير العدل هما وحدهما . بمقتضى النص المذكور . المختصان فى القضاء العسكرى بالقيام بوظيفة محكمة النقض فى القضاء العادى من مراقبة صحة اجراءات المحاكم وتطبيق القانون تطبيقاً صحيحا على واقعة الدعوى .

المحكمة

« من حيث ان الطاعن قرر الطعن أمام هذه المحكمة فى الحكم الصادر عليه من المحكمة العسكرية العليا ، وقال فى الأسباب انه دين بالقتل العمد وإحراز السلاح وقضت المحكمة عليه بالإعدام ، وان هذا الحكم جاء باطلا لقصوره إذ دافع بأن به من الحالات المرضية ما يستوجب النزول بالعقوبة إلى أدنى درجاتها إن لم يرفع عنه العقاب ، وأنه فيما أقدم عليه كان مسلوب الارادة وتحت تأثير يستحيل معه أجازة القول بتوافر شرائط العقوبة المقررة للقتل العمد ، ولكن المحكمة لم تعن بتحقيق هذا الدفاع على خلاف الأصول المقررة فى القانون .

« وحيث ان عاطف عطية حلمى مثل أمام المحكمة بمحام يطلب قبوله متدخلا فى الطعن وقال أنه كان متهماً مع الطاعن وقضى عليه أيضاً وانه وان لم يقرر الطعن أو يقدم له أسباباً إلا أنه يستفيد من طعن زميله إذا ما قضى بقبوله وبنقض الحكم إذ يتعدى الأثر حتما إليه .

«وحيث ان النيابة دفعت بعدم قبول التدخل كما طلب الحكم بعدم جواز طعن الطاعن بناء على انه حاصل عن حكم صادر من المحاكم العسكرية .

« وحيث ان المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات توجب بصريح النص لقبول الطعن بطريق النقض أن يكتب به تقرير فى قلم الكتاب أو فى السجن ، ولذا فانه لا تقوم للطعن قائمة ، ولا تتصل محكمة النقض به إلا من طريق هذا التقرير ، ولا يغنى عنه أى أجراء آخر مهما قيل من وحدة الواقعة أو وجود المصلحة . ومن ثم فالتدخل الذى يقول به الحاضر عن المحكوم عليه الآخر يكون غير مقبول ، ولا يصح فى هذا المقام الاحتجاج بقواعد المرافعات المقررة للطعن فى المواد المدنية لأن الأصل أن لا يرجع إلى قواعد المرافعات إلا إذا كان قانون تحقيق الجنايات خلوا من الاشارة أو كان ذلك لسد نقص أو للاعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فيه . أما وقد رسم هذا القانون شكلا خاصاً لهذا الأجراء ، فانه يكون هو وحده الذى يبنى عليه اتصال المحكمة بالدعوى ، فيكون الواجب على ذى الشأن استيفاؤه إذا أراد أن يكون له أثره بالنسبة اليه ، فاذا أضيف إلى ذلك أن الحكم صادر من محكمة عسكرية وغير جائز الطعن أصلا

فيه كان ما يطلبه من تدخل عديم الجدوى إذ لا يصادف محلا .

« وحيث انه بالنسبة إلى الطاعن عبد المجيد أحمد حسن فإنه وقد تبين أن الحكم الصادر من المحكمة العسكرية العليا ، فان الطعن فيه بطريق النقض غير جائز اذ أن أى حكم يصدر من المحاكم العسكرية لا يكون بصريح المادة ٨ من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٢٣ الخاص بنظام الأحكام العرفية قابلا للطعن بأية طريقة من الطرق المعروفة فى القانون عادية كانت أو غير عادية . وذلك لان السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية ووزير العدل هما وحدهما — بمقتضى النص المذكور — المختصان . فى القضاء العسكرى . بالقيام بوظيفة محكمة النقض فى القضاء العادى من مراقبة صحة اجراءات المحاكم وتطبيق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى .

« وحيث انه لما تقدم جميعه يتعين الحكم بعدم جواز هذا الطعن مع القضاء بعدم قبول طلب التدخل المرفوع من محامى المحكوم عليه الآخر .

(طعن عبد المجيد أحمد حسن ضد النيابة رقم ٢٨٠ سنة ٢٠ ق)

٨

١٤ مارس سنة ١٩٥٠

تلبس . لا يشترط أن يثبت أن الواقعة التى اتخذت الاجراءات بالنسبة إليها متوافرة فيها عناصر الجريمة . مثال .

المبدأ القانونى

إذا كان ما أوردته المحكمة عن واقعة الدعوى يفيد ان دخول الضابط إلى المقهى انما كان بسبب ما شاهده من وجود آخرين يلعبون الورق به وانه رأى عرضا ومصادفة بعد هذا الدخول زجاجة بها بعض الخمر فى مكان البيع من هذا المحل العمومى الممنوع بيعها فيه بمقتضى القانون فتكون هذه الجريمة الأخيرة فى حالة تلبس بغض النظر عن أنه لم يشاهد بيعها إذ لا يشترط فى التلبس أن يثبت أن الواقعة التى اتخذت الاجراءات بالنسبة اليها متوافرة فيها عناصر الجريمة . وللضابط فى هذه الحالة أن يجرى التفتيش وأن يضع يده على ما يجده فى طريقه أثناء عملية التفتيش سواء فى ذلك ما يكون متعلقاً بالجريمة التى يعمل على كشف حقيقة أمرها أو أية جريمة أخرى لم تكن محل بحث وقتئذ . فاذا كانت المحكمة قد دانت الطاعن على أساس الدليل المستمد من التفتيش فى هذه الحالة فانها لم تخالف القانون فى شىء .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن باحراز المخدرات جاء باطلا لخطئه فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن النيابة رفعت الدعوى عليه من أجل ثلاث تهم (الأولى) أنه ترك آخرين يلعبون القمار بقهوته (والثانية) أنه باع مشروبات روحية بمحله العمومى (والثالثة) احراز مخدر بقصد الاتجار فدفع ببطلان التفتيش فقضت محكمة أول درجة ببراءته من التهمتين الأولى والثانية وداننه بالثالثة بناء على ان المقهى محل عمومى يجوز لرجال الضبطية القضائية دخوله وعلى ان الجريمة الأولى كان متلبسا بها فكان من حق الضابط تفتيش المقهى . فاستأنف هذا الحكم فقضت المحكمة الاستئنافية بتأييده لاسبابه وأضافت اليها أنه كان للضابط حق

الدخول عند ما شاهد لعب الورق أثناء مروره على المقهى وأنه لما كان يعرف عن الطاعن أنه يبيع الخمور وقد شاهد زجاجة بها سائل مشابه للخمر فكان من حقه ضبطها فيكون عمله وليد اجراء صحيح . فالتلبس بجريمة لعب الميسر الى قيام قرائن وأدلة قوية على السماح بتعاطى الخمر ثم التحقق من الخمر بعد شمه يجعل المتهم فى حالة تلبس . ويقول الطاعن إنه لما كانت جريمة بيع الخمر لم تكن فى حالة تلبس لأن الزجاجة كانت فى دولاب (فترينة) ولم يتبين ما بها إلا بعد أن فتحها الضابط وشمها وكان القانون لا يعاقب إلا على البيع نفسه .وكان حق دخول المحال العمومية لا يباح إلا لضبط مخالفات ظاهرة فى حالة تلبس فإن الحكم إذ جرى على غير ذلك واعتبر التفتيش صحيحا يكون قد خالف القانون .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فى قوله « إنها تتحصل فيما شهد به الضابط محمد سمير افندى ضابط مباحث بندر الفيوم من أنه أثناء مروره حوالى الساعة ٨ مساء فى الشارع أمام مقهى المتهم لاحظ جملة أشخاص فى داخلها يلعبون القمار فدخل حيث وجدهم يجلسون أمام منضدة عليها ورق اللعب ومبلغ ١١ قرشاً وعلى مقربة منهم المتهم ثم قام بضبط الورق والنقود واستبق فى القهوة الأشخاص الذين كانوا يلعبون الورق ثم أرسل فى استدعاء قوة من البندر حيث حضر له على الأثر العسكريان محمد عبد الجواد وحسن عطا وأنه أثناء وجوده فى المقهى لاحظ وجود زجاجة بها كمية من الخمر موضوعة على رف وبمجرد حضور رجال القوة ارتأى البحث عن زجاجات خمر أخرى وقد وجد تحت بنك المحل ثلاث زجاجات ملأى بالخمر ثم لاحظ وجود صندوق فوق البنك فكلف المتهم بفتحه للبحث عن زجاجات أخرى وقد قام المتهم بفتحه وبتفتيش ما بداخله عثر على علبة صغيرة بداخلها قطعة من الأفيون وبجوارها وجد لفافة داخلها قطعة كبيرة من الحشيش وبعد ذلك قبض على المتهم واقتاده إلى البندر ومعه المضبوطات سالفة الذكر، وقد شهد الضابط شاهد الاثبات فى التحقيقات « بأنه يعلم فوق ذلك أن المتهم يوزع الخمور على رواده بدون ترخيص فاذا شاهد على الرف زجاجة بها بعض السائل المشابه للخمر فكان محقا مرة أخرى فى التقدم لضبطها وقد تأيد ظنه بأن ما بها كان خمراً وزادت شبهاته أنه وجد الزجاجة من الخارج تحمل من الورق الملصق بها ما يوهم أن بها (شربات) فتقدم للبحث عن نظائرها فوجد زجاجات فارغة أسفل البنك ووجد صندوقا أعلى وجد بداخله زجاجات بها خمور ولاحظ بجوارها علبة من الصفيح ملفوفة بقماش فنبهته رائحة الأفيون المنبعث منها الى ما تحويه من مخدر ممنوع حيازته كذلك » ولما كان هذا الذى أوردته المحكمة عن واقعة الدعوى يفيد أن دخول الضابط إلى المقهى إنما كان بسبب ما شاهده من من وجود آخرين يلعبون الورق به وأنه رأى عرضا ومصادفة بعد هذا الدخول زجاجة بها بعض الخمر فى مكان البيع من هذا المحل العمومى الممنوع بيعها فيه بمقتضى القانون فتكون هذه الجريمة الأخيرة فى حالة تلبس بغض النظر عن أنه لم يشاهد بيعا إذ لا يشترط فى التلبس ان يثبت أن الواقعة التى اتخذت الاجراءات بالنسبة اليها متوافرة فيها عناصر الجريمة ويكون للضابط ان يجرى التفتيش وان يضع يده على ما يجده فى طريقه أثناء عملية التفتيش سواء فى ذلك ما يكون متعلقا بالجريمة التى يعمل على كشف حقيقة أمرها أو بأية جريمة أخرى لم تكن محل بحث وقتئذ . لما كان ذلك وكان الضابط قد عثر فى هذه الأثناء على المخدر كان التفتيش الواقع صحيحا مشروعا وتكون

المحكمة إذ اعتبرته كذلك ودانت الطاعن استنادا الى الدليل المستمد منه لم تخالف القانون فى شىء

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا ·

(طعن أحمد سعداوى على ضد النيابة رقم ١٠٨٣ سنة ١٩ ق)

٩

١٤ مارس سنة ١٩٥٠

جريمة وقتية . المميز بينها وبين الجريمة المستمرة

المبدأ القانونى

لما كان الفيصل فى التمييز بين الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة هو الفعل الذى يعاقب عليه القانون فإذا كانت الجريمة تتم وتنتهى بمجرد ارتكاب الفعل كانت وقتية . أما إن استمرت الحالة الجنائية فترة من الزمن فتكون الجريمة مستمرة طوال هذه الفترة والعبرة فى الاستمرار هنا هى بتدخل ارادة الجانى فى الفعل المعاقب عليه تدخلا متتابعاً متجدداً . فاذا كانت الواقعة أن المتهم أقام بناء بدون ترخيص وخارجا عن خط التنظيم فان الفعل المسند اليه يكون قد تم وانتهى من جهته باجراء هذا البناء مما لا يمكن معه تصور حصول تدخل جديد من جانبه فى هذا الفعل ذاته ولا يؤثر فى هذا النظر ما قد تسفر عنه الجريمة من آثار تبقى وتستمر اذ لا يعتد بأثر الفعل فى تكييفه قانوناً . فاذا كانت المحكمة قد اعتبرت الجريمة مستمرة فان الحكم يكون قد أخطأ فى القانون .

المحكمة

وحيث ان الطاعن يقول فى طعنه أن الحكم المطعون فيه حين دانه « أولا — بأنه أقام بناء بدون ترخيص من الجهات المختصة . وثانيا — أقام بناء خارج خط التنظيم » قد أخطأ فى تطبيق القانون فقد دفع بسقوط الحق فى اقامة الدعوى بمضى مدة تزيد على الثلاث سنوات على ارتكاب الجريمة ولكن المحكمة رفضت هذا الدفع ودانته بمقولة إن الجريمة مستمرة لا يسقط الحق فيها إلا من تاريخ انقضاء الحالة الثابتة المكونة لها مع أن هذا النظر غير صحيح لأن التهمة المنسوبة للطاعن هى اقامه بناء وهى لهذا تعتبر جريمة وقتية تتم بمجرد ارتكاب الفعل ويكون الحكم إذ قضى بغير ذلك معيبا متعينا نقضه والقضاء له بالبراءة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه تعرض لدفاع الطاعن المشار اليه فأطرحه بمقولة أن الفقه لم يستقر على رأى بالنسبة لهذه الجريمة وأن المحاكم والشراح قد اختلفوا فى تعيين ماهيتها وهل هى جريمة مستمرة أم وقتية .

ويرى الحكم اعتبارها جريمة مستمرة لأن الحالة المكونة للجريمة تستمر قائمة ولذلك فلا يجوز القول بسقوط الجريمة ويكون الدفع فى غير محله ولما كان الفيصل فى التمييز بين الجريمة الوقتية والجريمة المستمرة هو الفعل الذى يعاقب عليه القانون فاذا كانت الجريمة تتم وتنتهى بمجرد ارتكاب الفعل كانت وقتية . أما ان استمرت الحالة الجنائية فترة من الزمن فتكون الجريمة مستمرة طوال هذه الفترة، والعبرة فى الاستمرار هنا هى بتدخل ارادة الجانى فى الفعل المعاقب عليه تدخلا متتابعا متجددا . وما دامت الواقعة كما أثبتها الحكم هى أن المتهم قد أقام البناء بدون ترخيص وخارجا عن خط التنظيم فان الفعل المسند اليه يكون قد تم وانتهى من جهته باجراء هذا البناء مما لا يمكن معه تصور حصول تدخل جديد من جانبه فى هذا الفعل ذاته ولا يؤثر فى هذا النظر ما قد تسفر

عنه الجريمة من آثار تبقى وتستمر إذ لا يعتد بأثر الفعل فى تكييفه قانونا ــ لما كان الأمر كذلك ــ وكانت المحكمة قداعتبرت الجريمة مستمرة فان الحكم يكون قد أخطأ القانون ويتعين لذلك نقضه .

« وحيث ان الجريمة على ما أثبته الحكم المطعون فيه قد وقعت بتاريخ ١٦ اكتوبر سنة ١٩٤٥ ولم ترفع الدعوى بها إلا فى أول مارس سنة ١٩٤٩ فيكون قد مضى بين ارتكاب الجريمة ورفع الدعوى مدة تزيد عن ثلاث سنين وهى المدة المقررة لسقوط الحق فى اقامة الدعوى العمومية .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء للطاعن بالبراءة .

(طعن محمد هارون ضد النيابة رقم ١٩٤٤ سنة ١٩ ق) .

١٠

١٤ مارس سنة ١٩٥٠

تبديد . التسليم الاعتبارى يكفى لتحقيق الجريمة . القصد الجنائى فى جريمة التبديد لا يشترط النص عليه صراحة .

المبدأ القانونى

١ ــ اذا اتفق المشترى مع بائع المنقول على البيع ودفع له الثمن وبقى المبيع فى حيازة البائع لاستصلاحه فإن البيع يكون قد تم وتعين المبيع وانتقلت الملكية إلى المشترى وان بقى فى حيازة البائع على سبيل الوديعة لاتمام بعض الأعمال فيه ولذا فانه اذا ماتصرف البائع فيه بطريق الغش يكون مرتكبا لجريمة التبديد إذ لا يشترط فى الوديعة أن يكون التسليم حقيقيا بل يكفى التسليم الاعتبارى إذا كان المودع لديه حائزاً للشيء من قبل .

٢ ــ ان القصد الجنائى فى جريمة التبديد لا يشترط أن ينص عليه فى الحكم بعبارة صريحة مستقلة بل يكفى أن يستنتج من ظروف الواقعة . فاذا أورد الحكم المطعون فيه مايفيد أن الطاعن ارتكب الفعل عن عمد ونية حرمان المجنى عليه من الدولاب موضوع التبديد اضرارا به فان هذا يكفى لتوفر القصد الجنائى الذى تقوم عليه هذه الجريمة .

المحكمة

«وحيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بالتبديد جاء باطلا لخطئه فى تطبيق القانون وقصوره . اذ أن الواقعة تتلخص فى ان المجنى عليه اشترى المنقولات منه واتفقا على ارجاء التسليم حتى يتم بعض العمل بها فتكون الحيازة قد بقيت له كبائع ولا يمكن اعتباره مودعا لديه فاذا ما امتنع بعد ذلك عن التسليم فلا جريمة بل مرد الأمر إلى القانون المدنى على اعتبار أنه بائع لم يقم بتنفيذ ما تعهد به من تسليم المبيع . ويضيف الطاعن أن المحكمة لم تستظهر توفر القصد الجنائى خصوصا وقد ثبت أن المجنى عليه كان قد قبل استبدال الدولاب فى مرة سابقة وأن الطاعن عرض عليه دولابا ثالثا فى المرة الأخيرة مما كان يتعين معه التحدث عن هذا القصد وإقامة الدليل على توفره .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فى قوله . « إنها تتلخص فيما أبلغ به محمد محمود زين الدين من أنه توجه إلى محل المتهم لشراء بعض الأثاثات المنزلية وبعد أن عاين هذه الأثاثات بمحله اتفق معه على شراء دولاب

للملابس (وتواليت) ودولاب لحفظ الأدوات الفضية (وبوفيه) بمبلغ ٤٧ جنيها دفع له منها ١١ جنيها كعربون ثم عاد اليه بعد فترة وجيزة لاستلام هذه الأثاثات فلم يجد الدولاب المتفق على شرائه بل وجد بدلا منه دولابا آخر فاتفق مع المتهم على شرائه بدلا من الدولاب الأول ودفع له كامل القيمة ووقع بإمضائه على أخشاب الدولاب من الداخل حتى لا يعمل المتهم على تغييره واتفق مع هذا الأخير على استلام جميع الأثاثات عند الانتهاء من تلميعها . ثم حضر اليه فى اليوم المحدد للاستلام أيضاً فوجد جميع الأثاثات موجودة عدا الدولاب إذ كان المتهم قد استبدله بآخر أصغر منه حجما وأقل منه اتقاناً فى الصناعة وسأل المتهم عن الدولاب الذى اشتراه فأخبره بأنه قد باعه لآخر وأحضر له هذا الدولاب الأخير بدلا عنه » وبسؤال الشاهدين الآخرين محمد عبد السلام زين الدين وعبد السلام مصطفى الشريف قررا هذه الوقائع جميعها وأضافا اليها أن المجنى عليه تسلم من المتهم جميع الأثاثات التى اشتراها منه عدا الدولاب إذ رفض استلامه منه وقد أنكر المتهم ما نسب اليه ثم تعرض لدفاع الطاعن المشار اليه فقال .

« إنه دفع بأن النزاع بين المجنى عليه والمتهم هو نزاع مدنى بحت حول عقد مدنى أيضاً هو عقد البيع الحاصل بينهما وأن الخلاف بينهما حاصل حول تنفيذ هذا العقد من ثم يتعين أن يلجأ المجنى عليه إذا أراد إلى القضاء المدنى ليطالب المتهم بتنفيذ ما اتفق عليه به الا أن هذا الكلام من جانب وكيل المتهم غير مطابق للواقع ولا ينطبق على مقتضيات القانون إذ أن عقد البيع قد تم فعلا بين المتهم والمجنى عليه بعد أن استكمل جميع أركانه من رضاء متبادل ودفع للثمن وأصبحت الأشياء المشتراة فى عهدة المتهم للمحافظة عليها حتى يحين وقت استلامها وأن ما وقع من المتهم لم يكن خلافاً حول تنفيذ ما التزم به بل كان تصرفا بالبيع فى الأشياء التى سبق أن باعها للمجنى عليه والتى لا يملك فيها تصرفا ما فلا يكون هذا العمل مدنيا كما يصوره وكيل المتهم بل هو عمل جنائى يدخل فى حدود المادة ٣٤١ من قانون العقوبات ومن ثم يتعين معاقبة المتهم تطبيقاً لها » ويبين من هذا الذى أثبته الحكم أن البيع قد تم وتعين المبيع وانتقلت ملكيته إلى المشترى وان بقى فى حيازة البائع على سبيل الوديعة لا تمام بعض الأعمال فيه ولذا فإنه إذا ما تصرف فيه بطريق الغش يكون مستحقاً للعقاب إذ لا يشترط فى الوديعة أن يكون التسليم حقيقيا بل يكفى التسليم الاعتبارى إذا كان المودع لديه حائزاً للشيء من قبل . لما كان الأمر كذلك فلا تكون المحكمة قد أخطأت فى تطبيق القانون على الواقعة كما أثبتتها بالحكم . ويكون وجه الطعن فى هذا الخصوص على غير أساس .

أما ما يشير إليه الطاعن عن القصد الجنائى فردود بأنه لا يشترط أن ينص عليه فى الحكم بعبارة صريحة مستقلة بل يكفى أن يستنتج من ظروف الواقعة المبينة به وهى كما أوردتها المحكمة فى الحكم المطعون فيه تفيد أن الطاعن ارتكب الفعل المكون للجريمة عن عمد وبنية حرمان المجنى عليه من الدولاب وذلك إضراراً به . وفى هذا ما يكفى لتوفر القصد الجنائى الذى تقوم عليه هذه الجريمة .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد الامام الشريف ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٢ سنة ٢٠ ق) .

١١
١٤ مارس سنة ١٩٥٠

اثبات . أحكام القانون رقم ٨٧ سنة ١٩٣٨ . مخالفتها لا تخضع لقواعد اثبات خاصة .

المبادىء القانونية

١ — انه لم يكن من غرض الشارع أن يخضع مخالفات أحكام القانون رقم ٨٧ سنة ١٩٣٨ إلى قواعد اثبات خاصة بها بل هى خاضعة للقواعد العامة بحيث إذا اطمأن القاضى إلى صحة الدليل المستمد من تحليل العينات ولم يساوره ريب فى أية ناحية من نواحيه سواء من جهة أخذ العينة أو من جهة عملية التحليل ذاتها أوقع حكمه على هذا الأساس بغض النظر عما يكون هناك من نقص فى بعض الاجراءات .

٢ — إذا كانت محكمة الموضوع هى التى قررت من تلقاء نفسها اعلان الشاهد وضم الحرز فاذا استغنت المحكمة عن هذا الاجراء وفصلت فى الدعوى فان هذا جائز ولا خطأ فيه ما دامت قد رأت فيما بعد أن ظهور الحقيقة لا يتوقف حتما على تنفيذ هذا الاجراء وبخاصة إذا كان الطاعن لم يبد تمسكا بهذا التنفيذ . فالقرار فى هذه الحالة لا يعدو أن يكون قراراً تحضيريا لا تتولد عنه حقوق للخصوم يوجب حتما العمل على تنفيذه صونا لهذه الحقوق.

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دانه بأنه « باع الصابون حالة كونه يحتوى على أقل من ٤٠ ٪ من الأحماض الدهنية والراتنجية » جاء باطلا لابتنائه على اجراءات باطلة ولقصوره واخلاله بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول إن الاجراءات التى اتبعت فى أخذ العينة وارسالها للتحليل تخالف ما نص عليه القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٣٨ فلم ينفذ الموظف المختص ما يقضى به من وجوب وزن العينة واثبات هذا الوزن عليها مع بيان نوعها على أن يختمها بختم التاجر وبختمه هو أيضا أما وهو لم يفعل فتكون الاجراءات باطلة ويبطل الحكم تبعا لها . ثم أنه دافع بأنه لم يقم دليل على أن الصابون الذى أخذت منه العينة هو من الصابون الذى بيع الى استاورو والذى باعه إلى آخر كما ناقش تقرير التحليل وبين عدم جواز الأخذ بما ورد فيه عن الأحماض مادام لم يبين أن باقى العناصر الثلاثة الأخرى تخالف القانون ولكن المحكمة دانته دون أن ترد على هذا الدفاع ويضيف الطاعن أن المحكمة الاستئنافية قررت اعلان محرر المحضر واحضار الحرز وتأجلت الدعوى أكثر من مرة لهذا السبب إلا أنها قضت فيها بعدئذ دون أن ينفذ هذا القرار كما ان المحامى الذى حضر معه بالجلسة أراد أن يترافع فلم تمكنه المحكمة من ذلك بناء على ما واجهته به من أنها تعرف ما يريد أن يدلى به وهذا كله مما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها وتعرض لدفاع الطاعن من أن الصابون المضبوط غير المباع منه فاطرحه للاعتبارات التى قالها ولما كان الأمر كذلك وكان من شأن ما أوردته المحكمة أن يؤدى الى ما رتبته عليه فلا يقبل ما يثيره فى هذا الخصوص لأنه جدل موضوعى

خارج عن رقابة محكمة النقض . أما ما يتمسك به من عدم استيفاء اجراءات أخذ العينة وبطلان الدليل المستمد من نتيجة التحليل فمردود بأنه لم يكن من غرض الشارع أن يخضع مخالفات أحكام هذا القانون الى قواعد اثبات خاصة بها بل هي خاضعة للقواعد العامة بحيث إذا اطمأن القاضي إلى صحة الدليل المستمد من تحليل العينات ولم يساوره ريب فى أية ناحية من نواحيه سواء من جهة أخذ العينة أو من جهة عملية التحليل ذاتها أوقع حكمه على هذا الأساس بغض النظر عما قد يكون هناك من نقص فى بعض الاجراءات. وأما ما يشير اليه عن قرار المحكمة اعلان الشاهد واحضار الحرز فلا وجه له إذ لم يطلب الدفاع إلى المحكمة هذا الاجراء بل كانت هى من نفسها التى ارتأته فإذا ما استغنت عنه وفصلت فى الدعوى فهذا جائز ولا خطأ فيه مادامت هى التى رأته أولا ثم رأت فيما بعد أن ظهور الحقيقة لا يتوقف حتما على تنفيذه ، وبخاصة ولم يبد الطاعن تمسكا بهذا التنفيذ فالقرار لا يعدو والحال كذلك قراراً تحضيرياً فى تحقيق الدعوى لتتولد عنه حقوق للخصوم توجب حتما العمل على تنفيذه صوناً لهذه الحقوق هذا وغير صحيح ما يدعيه الطاعن من الاخلال بحق دفاعه إذ حضر المحامى وأدلى بمرافعته ولم يرد بالمحضر ما يثبت دعواه عنه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الحميد محمد المصرى ضد النيابة رقم ١٧ سنة ٢٠ ق) .

١٢

١٤ مارس سنة ١٩٥٠

عقوبة مبررة . مثال . مسؤولية صاحب المحل فى حالة عدم الاعلان عن الأسعار .

المبادىء القانونية

١ — اذا كانت العقوبة التى حكم بها على الطاعن تدخل فى نطاق الفقرة الثانية من المادة ١٠ من القانون ٩٦ سنة ٩٤٥ التى ينعى على الحكم عدم تطبيقها عليه (باعتباره المدير الفعلى للمحل وليس هو صاحب المحل الذى وقعت فيه مخالفة عدم الاعلان عن أسعار السلع) فان مصلحة الطاعن فيما يثيره فى هذا الخصوص تكون منتفية .

٢ — ان القانون لا يزاوج بين مسؤولية صاحب المحل ومسؤولية المدير له بل تجرى نصوصه على ان مسؤولية كل منهما قائمة بذاتها لا تستند احداهما على الأخرى فإن القول بانعدام مسؤولية صاحب المحل عن المخالفة إذا انعدمت مسؤولية المدير غير صحيح فى القانون .

٤ — ان القانون يحمل صاحب المحل مسؤولية كل ما يقع فيه من مخالفات ويعاقبه بالحبس والغرامة معا مالم يثبت هوانه بسبب الغياب أو استحالة المراقبة لم يتمكن من منع وقوع المخالفة ، ففى هذه الحالة الفريدة تقتصر العقوبة على الغرامة دون الحبس .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو ان الحكم المطعون فيه دان الطاعن على أساس انه صاحب المحل وليس المدير الفعلى له مما كان مقتضاه أن يطبق فى حقه المادة العاشرة من المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ ويوقع عليه العقوبة فى حدودها وإذ طبق مواد أخرى هى بمنأى عن

واقعة الدعوى كما صار اثباتها فى الحكم فيكون قد أخطأ فى تطبيق القانون . هذا وقد طلب الطاعن من المحكمة الاستئنافية تأجيل نظر الدعوى حتى يفصل ابتدائيا فى المعارضة المرفوعة من مدير المحل المحكوم عليه غيابيا ذلك لأن مسئولية الطاعن مستمدة من مسئولية المدير ومتفرعة عنها ولكن المحكمة رفضت اجابة هذا الطلب مع وجاهته يضاف الى هذا ان المحكمة لم تمحص دفاعه من انه بفرض كونه صاحب المحل فانه لم يشترك فى ادارته فعلا لأن أعماله الأخرى هى من الكثرة بحيث يتعذر معها مساهمته فى ادارته وتستحيل معها المراقبة الجدية فى منع وقوع مخالفة القانون ولو أنها فعلت لطبقت فى حقه الفقرة الثانية من المادة العاشرة السالفة الذكر

« وحيث انه لما كانت العقوبة التى حكم على الطاعن بها تدخل فى نطاق الفقرة الثانية من المادة العاشرة من القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ التى ينعى على الحكم عدم تطبيقها عليه فان مصلحته فيما يثيره فى هذا الخصوص تكون منتفية . لما كان الأمر كذلك . وكان القانون المذكور لا يزاوج بين مسئولية صاحب المحل وبين مسئولية المدير له بل تجرى نصوصه على ان مسئولية كل منهما قائمة بذاتها لا تستند احداهما على الأخرى فان القول بانعدام مسئولية صاحب المحل عن المخالفة اذا انعدمت مسئولية المدير غير صحيح فى القانون ومادام الحكم قد بين واقعة الدعوى بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها بوصف كونه صاحب المحل وهى عدم اعلانه عن أسعار السلع المعروضة للبيع فى محله . وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوع هذه الواقعة منه وهى أدلة من شأنها أن تؤدى إلى مارتب عليها ولها أصلها فى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى وكان القانون يحمل صاحب المحل مسئولية كل مايقع فيه من مخالفات ويعاقبه بالحبس والغرامة معا مالم يثبت هو انه بسبب الغياب أو استحالة المراقبة لم يتمكن من منع وقوع المخالفة ففى هذه الحالة الفريدة تقتصر العقوبة على الغرامة دون الحبس ومع هذا فقد قضى على الطاعن بالغرامة فقط مما ينفى مصلحته فى الطعن مع افتراض صحة دفاعه . متى كان ذلك كله . فان مايثيره فى طعنه لا يكون له محل .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(طعن رياض نجيب أفندى ضد النيابة رقم ٢٨ سنة ٢٠ ق) .

١٣

١٤ مارس سنة ١٩٥٠

حكم . تسبيبه . عدم الرد على دفاع هام للمتهم . قصور .

المبدأ القانونى

اذا كان الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه لم يقلد علامة المدعى ولكنه أنشأ لنفسه علامته قبل أن توجد علامة المدعى واستمر يستعملها من وقت انشائها ولما كان هذا الدفاع من شأنه لو صح أن يؤثر فى كيان الجريمة التى دين بها (قلد علامة مسجلة بكيفية تدعو لتضليل الجمهور) فإذا كان الحكم لم يرد على هذا الدفاع فانه يكون قاصراً .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه تمسك أمام المحكمة الاستئنافية

بانه أنشأ علامته واستعملها قبل ان توجد علامة المدعي بالحقوق المدنية وعلى الرغم من أهمية هذا الدفاع فان محكمة الموضوع لم تعن بالرد عليه .

« وحيث ان هذا الذي ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه صحيح لأن المدافع عن الطاعن تمسك أمام المحكمة الاستئنافية بانه لم يقلد علامة المدعي ولكنه انشأ لنفسه علامته من سنة ١٩٣٩ واستمر يستعملها من وقت انشائها . ولما كان هذا الدفاع مهما من شأنه لو صح ان يؤثر فى كيان الجريمة التي دين بها الطاعن وكانت المحكمة قد قضت بتأييد الحكم الابتدائى الصادر بادانته دون ان ترد على هذا الدفاع فان حكمها يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن سوريال فانوس ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٤١ سنة ٢٠ ق) .

١٤

١٤ مارس سنة ١٩٥٠

طلب استدعاء الطبيب لمناقشته . عدم إجابته مع بيان أسباب منتجة لرفض الطلب . جوازه .

المبادىء القانونية

١ — اذا كان المتهم طلب استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته فرفضت المحكمة هذا الطلب وبينت السبب الذى من أجله رفضته وكان هذا السبب من شأنه أن يبرر ما رأته من عدم لزوم ذلك الاجراء للفصل فى الدعوى وكانت المحكمة قد فصلت فى الدعوى بما لها من سلطة التقدير فيما يتعلق بالمعلومات الفنية أو الوقائع التى ترى الوقوف عليها . فإن الطعن على الحكم بحجة انه أخل بدفاع المتهم بعدم اجابة طلب استدعاء الطبيب يكون فى غير محله .

٢ — لا يقبل الاحتجاج بما يقول به الطاعن من وجوب حضور الطبيب دائما بوصف أنه خبير مادام الرأى الذى انتهى اليه الخبير الذى اكتفت به المحكمة كان معروضا للبحث كعنصر من عناصر الاثبات للمتهم أن يعرض له ويناقشه وللمحكمة أن تقدره مثله فى ذلك مثل شهادة الشهود وعناصر الاستدلال الأخرى التى تطرح أمامها على بساط البحث .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بالضرب الذى نشأت عنه العاهة جاء باطلا لاخلاله بحق الدفاع فقد طلب المدافع عنه استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته فى الاصابة وهل حدثت من ضربة أو من أكثر اذ يتغير النظر إذا ما تبين التعدد ولوحظ اشتراك آخرين فى الضرب دون الاكتفاء بأقوال المجنى عليه وشاهده الذى لا يمكن التعويل عليها ولكن المحكمة لم تجب الطلب وردت عليه رداً غير سديد مع ان الواقعة منتجة فى الدعوى والمطلوب حضوره خبير يوجب القانون استدعاءه للمناقشة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها تعرض للطلب المشار اليه فقال « لا محل لما طلبه الدفاع عن المتهم من مناقشة الطبيب الكشاف بدعوى انه لم يبين ما إذا كانت الاصابة من ضربة أو أكثر لأنه بالرجوع إلى التقارير

الطبية يبين أن ما ذكر بها من الوضوح بحيث لا يحتمل أى لبس أو فرض يضاف إلى ذلك أنه مذكور فى التقرير الطبي الابتدائى عن اصابة رأس المجنى عليه أنها اصابة نشأت عن المصادمة بجسم صلب راض كالعصا الغليظة وهذا يتفق مع تصوير المجنى عليه » ، ولما كانت المحكمة قد بينت السبب الذى من أجله رفضت الطلب وكان هذا السبب من شأنه أن يبرر ما رأته من عدم لزومه للفصل فى الدعوى . فانه لا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص وقد فصلت المحكمة فيه بما لها من سلطة التقدير فيما يتعلق بالمعلومات الفنية أو الوقائع التى ترى الوقوف عليها . كما عللت الرفض تعليلا مقبولا لا يخالف مقتضى المنطق والقانون . ولا يقبل الاحتجاج بما يقول به الطاعن من وجوب حضوره دائماً بوصف أنه خبير ما دام الرأى الذى انتهى اليه الخبير الذى اكتفت به المحكمة كان معروضاً للبحث كعنصر من عناصر الاثبات للمتهم أن يعرض له ويناقشه وللمحكمة أن تقدره مثله فى ذلك مثل شهادة الشهود وعناصر الاستدلال الأخرى التى تطرح أمامها على بساطة البحث .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن عبد المطلب عبد السلام غويتم ضد النيابه رقم ٥٤ سنة ٢٠ ق) .

١٥

٢٠ مارس سنة ١٩٢٠

اختلاس . يجب أن تكون المبالغ المختلسة قد أودعت فى عهدة الموظف أو سلمت إليه بسبب وظيفته .

المبدأ القانونى

إذا كان الثابت الذى أوردته المحكمة عن وظيفة الطاعن التى كان يشغلها والطريقة التى تمكن بواسطتها من اختلاس المبالغ المبينة بالتهمة أنه لم يكن إلا موظفاً كتابياً بحسابات الحكمدارية ولم يكن بمقتضى عمله صرافا أو مساعد الصراف بخزانة المحافظة أو منتدبا لهذه العملية مستمداً هذه الصفة من القوانين أو اللوائح أو منوطا بها رسمياً من رئيس أو أى جهة حكومية مختصة بل الثابت من الحكم أنه تدخل فى عمل صيارف الخزينة وأقحم نفسه فيما هو خارج عن نطاق أعمال وظيفته تهاونا من هؤلاء الصيارف ومالأة له ولا يؤثر فى ذلك أن استطال به الزمن وهو موغل فى هذه الفوضى حتى تمكن من اختلاس تلك المبالغ التى اختلسها فإن طول المدة أو تعدد العمليات لا يمكن أن تضفى عليه صفة الصراف أو مساعده . وحيث انه لما كان القانون يتطلب لتطبيق المادة ١١٢ع أن تكون الأشياء المختلسة قد أودعت فى عهدة الموظف المختلس أو سلمت إليه بسبب وظيفته وتغليظ العقاب فى هذه الحالة مراعى فيه إخلال الموظف الأميرى بواجب الأمانة فى حفظ الأشياء التى وضعت فى عهدته وهذا غير متوفر فى الواقعة كما أثبتها الحكم . لما كان ذلك وكان الطاعن لم يعهد إليه بمقتضى وظيفته بحفظ النقود التى استولى عليها ولا هى سلمت إليه بهذه الصفة فإن المحكمة تكون قد اخطأت فى تطبيق القانون حين دانته عن هذه التهمة تطبيقاً للمادة ١١٢ع بل كان الواجب تطبيق المادة ١١٨ ع التى تعاقب كل موظف أدخل فى ذمته بأية كيفية كانت نقوداً للحكومة أو سهل لغيره ارتكاب جريمة من هذا القبيل .

المحكمة

« حيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون بالنسبة للتهمة الرابعة وهى « أنه فى المدة من ١٧ يوليو سنة ١٩٣٤ الموافق ٥ ربيع ثان سنة ١٣٥٣ إلى أول يونيو سنة ١٩٤٤ الموافق ١٠ جمادى الآخرة سنة ١٣٦٣ بصفته موظفا عموميا كاتبا بحكمدارية بوليس مصر وصراف خزينتها تجارى على اختلاس مبلغ ١٠٥٠٩٩ جنيها و ٢١ مليما من النقود التى سلمت إليه بهذه الصفة الفعلية بأن كان يزور استمارات صرف بماهيات وحدات البوليس بحكمدارية بوليس مصر ويحصل بموجبها على أذونات صرف على الخزانة بقيمتها ثم يستولى على هذه المبالغ » ، اذ دانه الحكم المطعون فيه بهذه التهمة تطبيقا للمادة ١١٢ من قانون العقوبات على أساس أن الطاعن قد استولى على هذه المبالغ بصفته صرافا فعليا مستندا فى ذلك على أن القضاء قد استقر فى فرنسا ومصر على اعتبار الصراف الفعلى (Comptable de fait) كالصراف الرسمى سواء بسواء فى المسئولية عما يكون فى عهدته من مبالغ أؤتمن عليها بسبب وظيفته ولو أنه لم يصدر له أمر كتابى بذلك واستشهد الحكم المطعون فيه على صحة هذا النظر بما جاء بحكم محكمة النقض فى القضية ١٢٨٤ سنة ٦ قضائية إذ قضت أن حكم المادة ١١٢ من قانون العقوبات كما يسرى على الصيارف يسرى أيضا على مساعديهم واذن فلا يصح الاحتجاج لمصلحة مساعد الصراف المختلس بأنه لم يصدر له أمر كتابى من المدير أو من المالية بندبه لتأدية عمل الصراف بل هو مسئول جنائيا بمقتضى هذه المادة عما يكون تحت يده من الأموال إذا هو ارتكب أية جريمة من الجرائم المشار اليها فى تلك المادة. ويقول الطاعن أن الحكم المطعون فيه قد جانب الصواب فيما ذهب اليه فلا القضاء الفرنسى قد استقر على شىء مما ذكره ولا القضاء المصرى يؤيده إذ أن الحكم المستشهد به تختلف حالته كلية عن الحالة المطروحة لأن المحكوم عليه فى تلك القضية كان معينا فى وظيفة مساعد صراف ونسب فعلا فى أوقات مختلفة ليحل محل الصراف لاداء أعماله فلم يكن والحالة هذه صرافا فعليا بل صرافا رسميا بكل معنى الكلمة . أما الطاعن فان وظيفته المعين بها هى كاتب بحسابات حكمدارية العاصمة وليس معهودا اليه بحكم وظيفته هذه القيام بأعمال صراف أو مساعد صراف بخزينة المحافظة بل أن الوقائع التى أثبتها الحكم المطعون فيه تدل دلالة واضحة على أن الطاعن قام ببعض أعمال صراف الخزينة مجاملة أو من باب التهاون من قبل الصراف إذ كان الأمر موغلا فى الفوضى والاهمال كما أشار الحكم إلى ذلك فى أكثر من موضع ولذا فان الحكم حين دانه على أساس أنه صراف فعلى يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على هذه الواقعة . ويضيف الطاعن أنه لما كانت المحكمة قد قصرت بحثها فى صفة الطاعن التى استولى بها على المبلغ موضوع التهمة الرابعة على انه صراف فعلى وآخذته بالعقوبات التى تنص عليها المادة ١١٢ من قانون العقوبات. وكان هذا النظر خاطئا فانه لا يكفى تصحيح الحكم من ناحية التكييف القانونى بتطبيق المادة ١١٨ من قانون العقوبات والغاء العقوبتين التكميليتين بل يجب أن ينقض الحكم برمته واحالة القضية على محكمة الموضوع لاعادة بحث مدى علاقة الطاعن بالخزينة وتكييف اتصاله بها وبعمليات الصرف على أساس أوسع من ذلك النطاق الضيق الذى دار فيه البحث . كما ينبغى نقض الحكم بالنسبة لجميع التهم الأخرى لقيام الارتباط ولأن نظرية العقوبة المقررة لا يصح الأخذ بها إلا حيث تكون العقوبتان اللتان تحصل الموازنة بينهما متماثلتين.

« وحيث ان الثابت على ما يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أنه قد بين واقعة الدعوى فيما يختص بوظيفة الطاعن فى قوله «ان وقائع هذا الحادث تخلص فى أن المتهم محمد نجف عبد العال الوكيل التحق بادارة المستخدمين بحكمدارية بوليس مصر فى ١٩٢٩/١٠/٢٩ كاتبا فى الدرجة الثامنة بماهية شهرية سبعة جنيهات ونصف ثم نقل من هذه الادارة فى ١٩٣٠/١١/٢٤ ، وعلى أثر استعماله بدون مبرر قانونى أو أمر من رؤسائه اشتراكا فى الترام من الاشتراكات التى فى عهدته بحكم وظيفته ثم ثبت فى وظيفته من أول فبراير سنة ١٩٤٢ واحتسبت مدة خدمته فى المعاش ودفع عنها الاحتياطى دفعة واحدة بشيك على البنك بمبلغ ٨٧ جنيها و ٥٤ مليما واستمر فى العمل بحسابات الحكمدارية إلى تاريخ ارتكاب هذا الحادث وكان عمله من تاريخ نقله الى الحسابات فى ١٩٣٥/٥/٢٠ قاصرا على مساعدة أحمد أفندى كامل الموظف بالحسابات أى مراجعة كشوف ماهيات رجال البوليس وتفريغها فى الكشوف الاجمالية وتحرير كشوف الماهيات المحول صرفها على البنوك مع قيامه بأعمال أحمد افندى كامل أثناء أجازته وبالأخص فى المدة من ١٠ اكتوبر سنة ١٩٣٤ إلى ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٤ ومدة أجازة الثلاثة الشهور التى حصل عليها المذكور وهى المدة التى سبقت احالته على المعاش أى من ١٩٣٥/٢/٢٠ إلى ١٩٣٥/٥/١٩ وبعد ذلك أصبح هو المراجع الأصلى لكشوف وحدات البوليس والفرق والأقسام المحول صرفها على خزينة المحافظة وما يتبع ذلك من نفقات وأقساط مستحقة لشركات التأمين وتحرير كشوف الماهيات الاجمالية لجميع القوات أى أنه يدرج فى كشف واحد ماهيات وحدات البوليس جميعها وتحرير هذا الكشف ليرسل لحسابات المحافظة لاستخراج اذن صرف بماهيات الوحدات جميعها وهذا الاذن يرسل للخزينة لصرفه لمندوبى تلك الوحدات الذين لديهم توكيلات بصرف هذه المرتبات فى أول كل شهر ، كذلك من عمله تحرير كشوف العلاوات وعلاوة غلاء المعيشة لتلك الوحدات ثم ماهيات رجال الجيش المرابط الملحق بأقسام البوليس المختلفة ووحدات محافظة مصر ، وكان منوطا بالمتهم كذلك بمقتضى وظيفته تسلم المبالغ التى ترد من أقسام البوليس ووحداته وقلم المرور المحصلة لحساب مكافآت رجال البوليس الذين يقومون بالمحافظة على النظام فى الحفلات الخاصة بالأفراد والنوادى ودور الملاهى (السينمات والتياترات وغير ذلك) وهذه المبالغ تحصل من الجمهور وترسل بسراكى من الوحدات المختلفة لتسليمها للمتهم لتوريدها للخزينة لحساب الايرادات ثم يعاد صرفها بعد خصم عشرها لحساب الحكومة لرجال البوليس الذين قاموا بالخدمة فى هذه الحفلات وكذلك منوطا به أن يتسلم مرتبات رجال البوليس المرتدة من الأقسام بعد أول كل شهر لعدم تسليمها لأصحابها لأعذار طرأت وقتها كالغيـاب للمرض أو للوجود ، بالأجازات وغير ذلك وهذه المبالغ كانت ترد فى سراكى ويتسلمها المتهم بالتأشير على السراكى بورودها ويثبت أغلبها فى دفتر خاص لديه يسمى دفتر أمانات الحكمدارية وهذه المبالغ يجب أن تورد للخزانة وتثبت بدفاتر المحافظة على أنها معلاة بالأمانات حتى يطلب أصحابها صرفها اليهم ومن عمله أيضا أن يتسلم ثمن السبلة الذى كان يرد من وحدات السوارى التابعة لمحافظة مصر وهى ثمن لما بيع منها للأفراد وهذه المبالغ أيضا كان يؤشر من المتهم بالسراكى بتسلمها كى يقوم بتوريدها للخزينة لحساب الايرادات » وبعد أن أجملت المحكمة المبالغ المختلسة تحدثت عن صفة الطاعن التى اختلس بها هذه المبالغ فقالت «مبلغ ٤٦٣ مليما و ١٠٥٨٤٩ جنيها وهو قيمة ما اختلسه المتهم بصفته من مأمورى التحصيل والأمناء على الودائع لأنه قد اتضح للمحكمة من اعتراف المتهم ومن

أقوال شهود الاثبات الذين سمعتهم كاسكندر بك يعقوب والبكباشي عبد العزيز علي والصاغ احمد محمود أن المتهم كان هو الذي يتولى الصرف لهم في أول كل شهر وذكر حسين محمد شبانه افندي كبير الصيارف في مواضع كثيرة بمحضر الجلسة أن المتهم تواجد بالخزينة منذ سنة ١٩٣٢ ليسهل لهم صرف الماهيات لمندوبي وحدات البوليس لأنه يعرف معظمهم لاتصاله بهم في العمل وبعد ذلك أصبح مندوبا لوحدة الحكمدارية فكان يصرف المبلغ المقرر لها وهو قائم بعملية الصرف للمندوبين وغيرهم لأنه — أي محمد حسين شبانه كان يستعين به في الصرف خصوصا في أوائل الشهر لكثرة الضغط عليه وعلى باقي الصيارف فكان يسلمه مبالغ جسيمة قد تصل على حد روايته في اليوم إلى خمسين ألف جنيه فيتولى المتهم صرف الأذون الفردية لمستحقي الصرف وكذلك لبعض المندوبين وكان عمله في الخزينة كعمل الصراف الأول وزملائه من الصيارف إذ كان له مكان خاص وشباك خاص في الخزينة يتولى منه الصرف للطالبين وقد صادق المتهم الصراف الأول على أقواله واعترف في كثير من المواقف أنه كان يقوم بهذه العملية فعلا وأنه تولى صرف غالبية المستندات الموقع عليها منه كشاهد بوصفه صرافا للخزينة وكان يتسلم من الصراف الأول مبالغ طائلة وفي آخر النهار يكتفي منه هذا الشخص الذي هو سبب هذا الفساد وضياع مال الدولة بأن يتسلم منه اذون الصرف بدون مراجعتها وفقط يجمع مفرداتها ويسترد منه ماقد يكون قد تبقى مما سلمه اليه للصرف منه واعترف المتهم في تحقيقات النيابة بصفحة ٣٠٩ بما نصه (كان في بعض الأحيان الصيارف يتركون لي الخزينة بما فيها وما عليها لاتولى الصرف للمندوبين نيابة عنهم وكنت أوقع على الأذون التي أتولى صرفها لأربابها .) ثم قال في موضع آخر في صفحة ٣٢٩ عند ما سأله المحقق أن يبين له ظروف تحريره بيانات خانة الايصال وشهادته على اذن الصرف (مستند ١٦٥ من الحافظة الأولى) المقول بصرفه لاسماعيل حافظ فأجاب (سبق ان قلت ان الخزينة كانت تترك لي وأنا أصرف الأذون وأمضي على الأذونات اللي أصرفها) وقد استمر المتهم على هذه الحال فترة طويلة تزيد على العشر سنين كان متربعا فيها على خزينة المحافظة يتصرف فيها كما يشاء وهو الصراف الفعلي المهيمن على مال الخزينة ولم يأتمنه زميله الصراف الأول حسين شبانه إلا لما وضعه فيه من ثقة ولأنه موظف عمومي مسئول مثله على هذه الأمانة الثقيلة التي كان يجب أن يحافظ عليها لو كان لديه ذرة من الضمير والاحساس . وعلى هذا الاعتبار يكون حكم هذا المتهم في المسئولية حكم باقي الصيارف الذين كانوا معه والذين هم أقل منه سطوة وسلطانا ولولا هذا السلطان لما أمكنه أن يخرج من خزينة المحافظة في يوم واحد بمبلغ سبعة آلاف جنيه وكسور السابق الاشارة اليه لذلك تمكن المتهم من اختلاس هذه المبالغ الضخمة جميعها سواء المبالغ التي سلمت له من الأقسام للمكافأة والماهيات وثمن السبلة التي تسلمها بمقتضى وظيفته بصفته من مأموري التحصيل وأمينا على الودائع أو المبالغ التي صرفت باسم الوحدة الوهمية بأذون الصرف الفردية أو الاجمالية لأنه كان يتمكن من صرفها لنفسه وهو داخل الخزينة قائم بعمل الصراف الفعلي اذ ثابت من أقوال القائمقام اسكندر بك يعقوب حكمدار فرقة الخدمات العامة ان المتهم كان يقوم بعملية صرف الأذون الاجمالية إذ هو الذي يصرف للمندوبين بالكشف الاجمالي فمن باب أولى يصرف لنفسه المقرر

باسم الوحدة الوهمية وهذا هو السر فى وجوده بالخزينة لذلك تمكن من اختلاس هذه المبالغ ومبالغ الأذون الفردية المزورة باسم الوحدات الأخرى المختلس قيمتها أثناء قيامه بعمل الصراف الفعلى» . وظاهر من هذا الذى أوردته المحكمة عن وظيفة الطاعن التى كان يشغلها بمحافظة مصر والطريقة التى تمكن بواسطتها من اختلاس المبالغ المبينة بالتهمة الرابعة أنه لم يكن الا موظفاً كتابياً بحسابات الحكمدارية ولم يكن بمقتضى عمله صرافاً أو مساعداً لصراف بخزانة المحافظة أو منتدباً لهذه العملية مستمداً هذه الصفة من القوانين أو اللوائح أو منوطاً بها رسمياً من رئيس أو أى جهة حكومية مختصة بل الثابت من الحكم انه تدخل فى عمل صيارف الخزينة وأقحم نفسه فيما هو خارج عن نطاق أعمال وظيفته تهاوناً من هؤلاء الصيارف وممالأة له ولا يؤثر فى ذلك ان استطال به الزمن وهو موغل فى هذه الفوضى حتى تمكن من اختلاس تلك المبالغ الطائلة فى مدى سنوات عدة فان طول المدة أو تعدد العمليات لا يمكن أن تضفى عليه صفة الصراف أو مساعده .

« وحيث انه لما كان القانون يتطلب لتطبيق المادة ١١٢ من قانون العقوبات ان تكون الأشياء المختلسة قد أودعت فى عهدة الموظف المختلس او سلمت اليه بسبب وظيفته وتغليظ العقاب فى هذه الحالة مراعى فيه اخلال الموظف الأميرى بواجب الأمانة فى حفظ الأشياء التى وضعت فى عهدته وهو غير متوفر فى الواقعة المبينة بالتهمة الرابعة كما أثبتها الحكم لما كان ذلك وكان الطاعن لم يعهد اليه بمقتضى وظيفته بحفظ النقود التى استولى عليها فى تلك التهمة ولا هى سلمت اليه بهذه الصفه كما سبق البيان فان المحكمة تكون قد اخطأت فى تطبيق القانون حين دانته عن هذه التهمة تطبيقاً للمادة ١١٢ من قانون العقوبات بل كان الواجب تطبيق المادة ١١٨ من ذلك القانون التى تعاقب كل موظف أدخل فى ذمته بأية كيفية كانت نقوداً للحكومة او سهل لغيره ارتكاب جريمة من هذا القبيل .

« وحيث انه لما كانت المحكمة قد طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات وعاقبت الطاعن بالعقوبة الأشد وهى جريمة التزوير فى أوراق رسمية فلا معدى والحالة هذه عن قبول الطعن عن التهمة الرابعة فقط وتطبيق القانون بالنسبة لها على الوجه الصحيح وذلك باعتبار الواقعة منطبقة على المادة ١١٨ من قانون العقوبات . وهذا يستتبع القضاء بالغاء العقوبتين التكميليتين المقضى بهما فيما يختص بهذه التهمة .

(طعن محمد نجيب عبد العال الوكيل ضد النيابة رقم ١٣٦٦ سنة ١٩ ق) .

١٦

٢٠ مارس سنة ١٩٥٠

شاهد . يجب على المحكمة استدعاؤه مادام ذلك لا يضر بسير العدالة .

المبدأ القانونى

يجب فى الأصل لصحة الحكم أن تسمع المحكمة بالجلسة وفى مواجهة الخصوم شهادة الشهود الذين تعتمد على أقوالهم فى القضاء بالعقوبة بعد أن تناقشهم هى والدفاع فيها ولا يغنى عن ذلك أن آخرين قد شهدوا بذات الوقائع مادام حضور الشاهد مستطاعا وما دامت هى لم تطرح أقواله بل استندت اليها فى ثبوت الواقعة . فإذا طلب المتهم استدعاء شاهد ولكن المحكمة لم تجب هذا الطلب وقضت بالإدانة واستندت إلى أقوال

ذلك الشاهد دون أن تبرر سبب الرفض فان هذا يبطل الحكم إذ كان على المحكمة انتظار حضور الشاهد وسماعه ما دام ذلك لا يضر بسير العدالة .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه أخطأ حين دانه باختلاس أموال اميرية إذ أخل بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول انه تمسك أمام المحكمة بوجوب حضور أحد الشهود لسؤاله ومناقشته فى أقواله لما لها من أهمية فى الدعوى ولما شابها من اضطراب فى التحقيقات فاجابته المحكمة إلى الطلب وأجلت القضية لاعلانه ولما لم يحضر واعتذر بمرض تقرر لعلاجه سبعة أيام طلب الى المحكمة تأجيل الدعوى حتى يحضر ولكن المحكمة لم تستجب اليه وسارت فى الدعوى وحكمت فيها مستندة الى أقوال هذا الشاهد فى ادانته .

« وحيث ان النيابة رفعت الدعوى على الطاعن بانه بصفته من الصيارفة اختلس بعض الاموال الاميرية التى حصلها وتسلمها بسبب الوظيفة . وقد تأجلت الدعوى مرات لاعلان من لم يحضر من الشهود وبالجلسة الاخيرة حضر البعض واعتذر أحد الغائبين بمرض ألم به وقدم شهادة طبية تفيد انه فى حاجة الى راحة لمدة سبعة أيام فطلب المدافع عن الطاعن التأجيل لسماع أقواله وذلك لما لها من أهمية فى الدعوى فاستمهلته المحكمة لحين المرافعة وأمرت بتلاوة أقوال الشاهد بموافقة النيابة وتليت ثم سارت فى نظر الدعوى ، وبعد أن انتهت من سماع من حضر من الشهود وترافعت النيابة . كرر المحامى الطلب وكشف عن وجه الضرورة فيه فاستمهلته المحكمة مرة أخرى فترافع فى الدعوى وأصر ثانية على طلب حضور الشاهد فلم تأمر المحكمة باستدعائه وقضت بالادانة ثم تعرضت فى حكمها لطلب حضور الشاهد فقالت . «ان الدفاع أصر على استدعائه لسؤاله عما اذا كان المبلغ دفع برمته للصراف يوم ٥ نوفمبر أم لا وعن مكان تحرير سند الثلاثين جنيها ولم تر المحكمة محلا لاجابة الطلب لمرض الشاهد ولأن أقواله فى التحقيقات الادارية والقضائية صريحة فى أن المبلغ دفع جميعه للصراف مرة واحدة يوم ٥ نوفمبر فى مجلس نائب المأمور ومن معه . . . وقد صرح الشاهد فى تحقيق النيابة أن سند الثلاثين جنيهاً كتب بعد شهر مارس فى منزل حسن بك خليل أبو شنب وبحضوره وكان متفقاً على أن يضمن الصراف الا أنه رفض فأخذ الشاهد السند إلى مكتب رئيس المباحث حيث كان فى انتظاره مخدومه فسلم اليه . . . وقد ذكر أن السند سلم اليه فى غيبة الصراف فى مكتب رئيس المباحث الذى وافقه فلا أهمية بعدئذ لمكان تحرير السند وهى الواقعه التى انفرد الشاهد بالشهادة عليها أما باقى الوقائع التى وردت على لسانه فقد رددها شهود آخرون كثيرون لاترتاب المحكمة فى صدقهم فغياب الشاهد لا يؤثر فى اثباتها » ولما كان الرد على الطلب غير سديد وكان على المحكمة انتظار حضور الشاهد وسماعه فى جلسة أخرى مادام أن ذلك لا يضر بسير العدالة فانها إذا لم تفعل وقضت بالادانة مستندة إلى أقوال هذا الشاهد فان حكمها يكون معيبا مستوجب النقض إذ أنه يجب فى الاصل لصحة الحكم أن تسمع المحكمة بالجلسة وفى مواجهة الخصم شهادة الشهود الذين تعتمد على أقوالهم فى القضاء بالعقوبة بعد أن تناقشهم هى والدفاع فيها ولا يغنى عن ذلك أن آخرين قد شهدوا بذات الوقائع ما دام حضور الشاهد مستطاعا وما دامت هى لم تطرح

أقواله بل استندت اليها فى ثبوت الواقعة .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن إسحاق جرجس منيرة ضد النيابة رقم ٥٨ سنة ٢٠ ق) .

١٧

٢٠ مارس سنة ١٩٥٠

دفاع . تهمة إحداث عاهة . إدانة المتهم فى تهمة الضرب بدون لفت الدفاع . لا إخلال . دفاع متعلق بالموضوع . الرد عليه ضمنا . جوازه .

المبادىء القانونية

١ ــ اذا رفعت الدعوى على المتهم بتهمة احداث عاهة فان هذا يتضمن فى وضوح الواقعة التى دين بها المتهم وهى جنحة الضرب البسيط بعد استبعاد أحد عناصرها وهو أن العاهة تخلفت عن الاصابة التى أحدثها المتهم بالمجنى عليه لا بناء على اضافة عنصر جديد للتهمة . وقد أشارت المادة ٤٠ من تشكيل محاكم الجنايات إلى عدم الحاجة إلى لفت نظر الدفاع فى هذه الحالة وما ذلك إلا لأن اللفت يكون فى هذه الحالة من قبيل تحصيل الحاصل إذ أن الدفاع فى الواقعة المرفوعة بها الدعوى يتناول بطبيعة الحال الدفاع فى الواقعة التى ثبتت لدى المحكمة .

٢ ــ ما دام الدفاع يتعلق بموضوع الدعوى وتقرير الأدلة فيها فلا يلزم له رد صريح إذ يكفى أن يكون الرد عليه مستفادا من الحكم بالادانة اعتماداً على أدلة الثبوت التى أوردها الحكم .

المحكمة

« حيث ان محصل وجهى الطعن هو أن الطاعن كان متهما بجناية أحداث جرح عضى بأذن المجنى عليه تخلفت عنه عاهة مستديمة وقد دانه الحكم الابتدائى بهذه الجريمة ومحكمة ثانى درجة استوضحت الطبيب الشرعى فقال فى تقريره بأن العاهة وهى نقص فى قوة سمع اذن المجنى عليه اليمنى لم تتخلف عن الجرح العضى بالاذن وارجعها إلى ضرب المجنى عليه براحة اليد فاعتبر الحكم المطعون فيه ما وقع من الطاعن جنحة ضرب بسيط ودانه بالمادة ١/٢٤٢ من قانون العقوبات وذلك دون أن تلفت المحكمة نظر محامى الطاعن إلى ما انتوته من تغيير وصف التهمة ليترافع على أساسه وهذا منها اخلال بحق الدفاع ، يضاف إلى هذا أن الحكم المطعون فيه لم يتعرض لدفاع الطاعن ولم يفنده وهذا منه قصور يعيبه .

« وحيث انه لاوجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه حين دانه بالضرب البسيط وهو إحداث جرح بأذن المجنى عليه بعد أن كان متهما بالضرب الذى نشأت عنه العاهة المستديمة لم يدنه بواقعة جديدة ذلك لأن الواقعة المرفوعة بها الدعوى عليه وهى تكون جناية الضرب الذى تخلفت عنه العاهة تتضمن فى وضوح الواقعة التى دين بها وهى جنحة الضرب البسيط بعد استبعاد أحد عناصرها وهو أن العاهة تخلفت عن الاصابة التى أحدثها بالمجنى عليه لا بناء على أضافة عنصر جديد اليها وهذا هو ما أشارت اليه المادة ٤٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات من عدم الحاجة فيه إلى لفت نظر الدفاع وما ذلك إلا لأن اللفت يكون فى هذه الحالة من قبيل تحصيل الحاصل إذ أن الدفاع فى الواقعة المرفوعة بها الدعوى يتناول بطبيعة الحال الدفاع

فى الواقعة التى ثبتت لدى المحكمة — أما ما يثيره الطاعن بصدد عدم الرد على دفاعه فردود بأنه مادام الدفاع المشار اليه متعلقا بموضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها فلا يلزم له رد صريح خاص إذ يكفى أن يكون الرد عليه مستفاداً من الحكم بالادانة اعتمادا على أدلة الثبوت التى أوردها الحكم .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن بسيونى مطاوع خالد ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ٣٠٣ سنة ٢٠ ق) .

١٨
٢١ مارس سنة ١٩٥٠

سب . قصد جنائى . لا ضرورة للتحدث عنه استقلالا . علانية . مثال .

المبادىء القانونية

١ — يكفى فى السب أن يتضمن الفاظه خدش الشرف بأى وجه من الوجوه كما يكفى فيه أن يكون القصد مستفاداً من نفس عباراته دون ما ضرورة للتحدث عنه صراحة واستقلالا .

٢ — إذا كان المستفاد من الحكم أن المتهمة جهرت بألفاظ السب بصوت يسمعه سكان العمارة التى وصفتها المحكمة بأنها مكونة من مساكن تبلغ عددها تسعة فهذا ما تتحقق به العلانية فى جريمة السب طبقا للمادة ١٧١ ع

المحكمة

« وحيث أن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعنة بالسبب العلنى جاء مخالفاً للقانون إذ أخطأت المحكمة فى اعتبار العبارات الموجهة تفيد السب فى حين أنها مما اعتاد العامة استعماله ولا يمكن القول معه بتوفر القصد الجنائى الذى يجب اقامة الدليل عليه دون أن يؤخذ فيه بالاستنتاج . كما أن ركن العلانية لم يتوفر فى الدعوى لأن الشهود وان اختلفوا فى تحديد وقت الحادث ومكانه مما يقطع بتلفيق التهمة الا ان ما أمكن استنتاجه من أقوالهم يفيد أن السب وقع ليلا وعلى السلم داخل المنزل مما لا تتحقق معه العلانية فتكون الواقعة على فرض صحتها مخالفة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها وتحدث عن العلانية فقال « انها ثابتة لما تبين من أقوال المجنى عليها من أن المتهمة سبتها وهى تقف على سلم العمارة التى تسكنها وهى مكونة من تسع شقق وكان ذلك بصوت يسمعه السكان ومن يتواجد منهم على السلم » ولما كانت المحكمة قد أوردت ألفاظ السب وكانت هذه الالفاظ تتضمن بذاتها خدشاً للشرف ومساساً بالعرض فان ما تثيره الطاعنة فى شأن القصد الجنائى يكون غير مقبول — إذ يكفى فى السب أن تتضمن الفاظه خدش الشرف بأى وجه من الوجوه كما يكفى فيه أن يكون القصد مستفاداً من نفس عباراته دون ما ضرورة للتحدث عنه صراحة واستقلالا — أما ما تشير اليه الطاعنة عن العلانية فردود بما أورده الحكم عن وقائع الدعوى وما انتهى اليه من توفر العلانية فيها إذ المستفاد من هذا الثابت بالحكم أن المتهمة قد جهرت بألفاظ السب بصوت يسمعه سكان العمارة التى وصفتها بأنها مكونة من مساكن بلغ عددها تسعة وهو ما تتحقق به العلانية فى جريمة السب طبقاً للمادة ١٧١ من قانون العقوبات — أما ما تثيره الطاعنة عن الشهود وتلفيق التهمة فلا وجه له مادامت المحكمة قد

اطمأنت الى شهادة هؤلاء الشهود إذ الأمر فيه يرجع الى اقتناعها فالمجادلة فى ذلك غير مقبولة أمام محكمة النقض .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن سنيه جوده ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٣١٦ سنة ١٩ ق) .

١٩

٢١ مارس سنة ١٩٥٠

طعن . الحكم بعدم قبوله لرفعه بعد الميعاد ثم ثبوت أنه رفع فى الميعاد . العدول عن الحكم . تضامن فى المسؤولية المدنية فى حالة اتحاد إرادة المتهمين .

المبادىء القانونية

١ ــ إذا قضت محكمة النقض بعدم قبول الطعن شكلا بناء على أن التقرير بالطعن قد حصل بعد الميعاد القانونى غير أنه تبين بعدئذ أن الطاعن كان قد قـــرر بالطعن فى الميعاد فإنه يتعين العدول عن الحكم السابق صدوره والحكم بقبول الطعن شكلا.

٢ ــ إذا كان الطاعن وزميله قد أحيلا إلى محكمة الجنايات بتهمة الشروع فى قتل المجنى عليه مع سبق الاصرار ولكن المحكمة رأت انتفاء سبق الاصرار وأثبتت فى ذات الوقت أن الطاعن وزميله قد اعتديا معا على المجنى عليه بأن طعنه كل منهما بسكين جملة طعنات فإن فى هذا ما يفيد اتحاد إرادتهما وموافقتهما على الاعتداء عليه ويستوجب مساءلة كل منهما عن تعويض الضرر الذى نشأ عن فعله وعن فعل زميله إذا كان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأنه كان فى حالة دفاع شرعى كما أن الواقعة كما أثبتها الحكم لا تدل على قيام هـذه الحالة فـــلا يجوز الطعن على الحكم بحجة ان المحكمة دانت الطاعنة دون أن تبين أنه تعدى بنية سليمة حدود حق الدفاع الشرعى .

المحكمة

« حيث انه سبق لهذه المحكمة أن حكمت بعدم قبول هذا الطعن شكلا بجلسة ١٩٤٩/١٢/٢٦ وذلك بناء على أن تقرير الطعن حصل بعد انقضاء الميعاد القانونى غير أنه قد تبين بعدئذ أن الطاعن كان قد قرر الطعن بتاريخ ١٩٤٩/٦/٢١ أى فى الميعاد المحدد قانونا وذلك كما يبين من كتاب ليمان أبى زعبل المؤرخ فى ١٩٥٠/١/٩ المرسلة معه صورة أصل تقرير الطعن المشار اليه .

« وحيث انه لذلك يتعين العدول عن الحكم السابق صدوره والحكم بقبول الطعن شكلا .

« وحيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى أن محكمة الموضوع بعد أن نفت سبق الاصرار عن المتهمين (الطاعن وآخر) وبعد أن دانت كلا منهما عن الفعل الذى صدر منه فانها حكمت عليهما بالتعويض المدنى متضامنين من غير أن تبين المقتضى لهذا التضامن .

« وحيث ان الواضح فى الحكم المطعون فيه أن الطاعن وزميله قد أحيلا إلى محكمة الجنايات بتهمة الشروع فى قتل المجنى عليه مع سبق الاصرار ولكن المحكمة رأت انتفاء سبق الاصرار وأثبتت فى ذات الوقت أن الطاعن وزميله قد اعتديا معا على المجنى عليه بأن طعنه كل منهما بسكين جملة طعنات وهذا ما يفيد اتحاد ارادتهما وتوافقهما على الاعتداء عليه ويستوجب مساءلة كل منهما عن تعويض الضرر الذى نشأ عن فعله وعن فعل زميله .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى أن

الحكم المطعون فيه أورد واقعة الدعوى بما يفيد قيام حالة الدفاع الشرعي مما كان يقتضى منه عند ادانة الطاعن أن يبين أنه تعدى بنية سليمة حدود حق الدفاع الشرعي.

« وحيث ان الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأنه كان فى حالة دفاع شرعى كما أن الواقعة كما أثبتها الحكم لا تدل على قيام هذه الحالة فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الوجه .

« وحيث ان الوجه الأخير يتحصل فى أن الحكم لم يعن بالرد على دفاع الطاعن من أن الزحام كان شديدا لدرجة أنه يتعذر معه معرفة الجانى خصوصا وأن السلاح لم يضبط .

« وحيث ان دفاع الطاعن المشار اليه مقصور على مناقشته أدلة الثبوت فى الدعوى مما يكفى أن يكون الرد عليه مستفادا من ادانته استنادا إلى الأدلة التى أوردها الحكم .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد المنعم محمد عبد الوهاب ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٧١٤ سنة ١٩ ق .)

٢٠

٢١ مارس سنة ١٩٥٠

نصب . وجوب بيان الواقعة التى تكون ركن الاحتيال وأنه قصد بها سلب ثروة المجنى عليه .

المبدأ القانونى

لما كانت جريمة النصب لا تقوم إلا على الاحتيال وكان يجب أن تكون طرق الاحتيال التى بينها القانون فى المادة ٣٣٦ ع موجهة لخدع المجنى عليه وغشه بقصد سلب كل ثروته أو بعضها . وكان الحكم المطعون فيه قد أسس إدانة الطاعن على انه استعمل طرقا احتيالية من شأنها ايهام المجنى عليه بوجود واقعة مزوره فى صورة واقعة صحيحة ولكنه اضطرب فى بيان هذه الواقعة فذكر أن الطاعن يتجر حقيقة فى المسلى وان المجنى عليه يعرف ذلك ولم يعرض لما اذا كان الخطاب الذى قيل انه ترتب عليه الحصول على مال المجنى عليه صحيحاً أو مزوراً وما إذا كان الطاعن قد رمى من تلاوته إلى سلب مال المجنى عليه فان الحكم يكون قاصرا .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه حين دانه بجريمة النصب جاء باطلا لقصوره فقد تمسك بأنه يتجر بالمسلى فعلا وأن المجنى عليه يعلم بحقيقة هذا الاتجار وانه قد قام الدليل على صحة ذلك فلم تكن الواقعة مزورة بل كانت صحيحة مما لا يمكن معه القول بحصول احتيال أما عن المبلغ الذى تسلمه فأمره لا يعدو كونه دينا مدنيا تنظمه طبيعته .

« وحيث ان الدعوى العمومية رفعت على الطاعن « بأنه فى يوم ١٩٤٨/٦/٣ بدائرة قسم الحمودية توصل بطريق الاحتيال الى الاستيلاء على مبلغ مائة وعشرين جنيها وذلك باستعمال طرق احتيالية من شأنها إيهام صالح ابراهيم بوجود واقعة مزورة بأن أخرج من جيبه خطابا يخبره فيه مرسله أن يرسل له مبلغ مائة وعشرين جنيها ليرسل له خمسة وعشرين وعاء من أوعية المسلى وكلف حسن محمد عبد المجيد بقراءته فى حضور وعلى مسمع من المجنى عليه ثم طلب منه المبلغ المذكور ليرسله لبائع المسلى ويقاسمه فى الربح وتمكن بذلك وبهذه الوسيلة من الحصول على المبلغ المذكور » فقضت محكمة أول درجة ببراءته استنادا إلى أن « المتهم يتجر فى المسلى وان للمجنى عليه معرفة به وبتجارته ومن ثم ينهار ركن

الاحتيال وتكون الواقعة على فرض صحتها لاتعدو المعاملة المدنية ،فاستأنفت النيابة والمحكمة الاستئنافية أصدرت الحكم المطعون فيه بادانة الطاعن وقالت فى بيان الواقعة التى عاقبته من أجلها « وحيث ان وقائع الدعوى تجمل فيما أبلغ وشهد به صالح ابراهيم خليل من أنه فى يوم الحادث كان جالساً على مقهى المتهم مع حسين محمد عبد الحميد ومحمد ربيع عبد العال حين حضر اليهم صاحب المقهى المتهم وأخرج خطابا كان معه وطلب من حسين محمد عبد الحميد قراءته فتلاه على مسمع منهم جميعا وفهموا منه أن مرسله يطلب من المتهم مبلغ مائة وعشرين جنيها بقية ثمن بضع صفائح من المسلى فعرض المتهم على المجنى عليه أن يدفع له ذلك المبلغ لقاء أن يشاركه فى الأرباح وفعلاسلمه المبلغ المطلوب بدون إيصال بعد ان اقترض عشرة جنيهات من حسين محمد عبد الحميد وظل يطالب المتهم بعد ذلك بالمبلغ دون جدوى إذ ظل يماطله ويسوفه حتى علم أنه سافر إلى بورسعيد فتقدم من ثم ببلاغه الى البوليس وزاد المبلغ على ذلك أن المتهم كان يعلم نظراً لصلة القرابة البعيدة التى تربطهما بانه كان يملك فى ذلك الوقت نقوداً إذ لم تكن قد مضت سوى بضعة أيام قليلة على بيع مخبزه واقتضائه ثمنه . وحيث انه من ناحية التكييف القانونى فليس ثمة شك فى أن الواقعة التى نحن بصددها تقع تحت طائلة المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات بحسبان أن المتهم قد استعمل طرقا احتيالية من شأنها ايهام المجنى عليه بوجود واقعة مزورة ذلك أن المتفق عليه فقها وقضاء أن أول شرط لقيام الطرق الاحتيالية هو أن تدعم ادعاءات الجانى بأشياء خارجية سواء كانت أفعالا صادرة منه أو ظروفاً أجنبية عنه . ولقد أيد المتهم أقواله بتدخل شخص آخر تدل الظواهر على أنه لاصالح له فى الأمر مما جعل زعمه أدنى الى التصديق وأبعث على الثقة ،وليس من الضرورى أن تكون هذه الرسالة صادرة من شخص موجود فعلا فيكفى أن تنسب اليه الرسالة بأن يزور الجانى خطاباً ينسبه إلى شخص مزعوم لا وجود له (شرح قانون العقوبات فى جرائم الأموال للدكتور محمد مصطفى القللى بك ص ١٦٢ وما بعدها)ومن ثم يبدو أن أن ما بدر من المتهم انما هو نصب قد استوفى جميع أركانه وليس بعذر للمتهم أن المجنى عليه يعرف أنه يتجر فى المسلى ذلك أنه ثابت أن العمل الأصلى للمتهم هو فتح مقهاه وانه يزاول مهنة الاتجار بالمسلى علاوة على عمله وفى فترات متقطعة وحيث انه من ناحية الموضوع فان التهمة ثابتة قبل المتهم من أقوال الشاهدين حسين محمد عبد الحميد ومحمد ربيع عبد العال ولم يستطع المتهم تجريح شهادتهما وسبب تأييدهما للمجنى عليه فى تفاصيل بلاغه . يؤيد ذلك ما جاء فى شهادة حسين محمد عبد الحميد فى الجلسة أمام محكمة أول درجة من أنه استرد مبلغ الجنيهات العشرة التى دفعها من المتهم على الرغم من أنه كان قد دفعها إلى المجنى عليه وبضمانته مما يوحى إلى الذهن أن المتهم قد دفعها له ليثنيه عن شهادته أما ما جاء على لسان المتهم فى الجلسة من اتخاذه من عدم استئناف المدعى المدنى قرينة وحجة له ففضلا من أن هذا الأمر لا صلة له بالدعوى الجنائية فان محكمة أول درجة قد حكمت بعدم اختصاصها فثابت من الأوراق أن المجنى عليه قد سار فى الاجراءات المدنية التى توصله إلى نيل حقه » ولما كانت جريمة النصب لا تقوم إلا على الاحتيال وكان يجب أن تكون طرق الاحتيال التى بينها القانون فى المادة ٣٣٦ من قانون العقوبات موجهة لخدع المجنى عليه وغشه بقصد سلب كل ثروته أو بعضها ، وكان الحكم المطعون فيه على ما يتضح مما تقدم — قد أسس أدانة الطاعن على أنه استعمل طرقا احتيالية من شأنها إيهام المجنى عليه بوجود واقعة مزورة فى

صورة واقعة صحيحة . . . ولكنه اضطرب فى بيان هذه الواقعة فذكر أن الطاعن يتجر حقيقة فى المسلى وأن المجنى عليه يعرف ذلك ولم يعرض لما إذا كان الخطاب المشار اليه والذى قيل إنه ترتب عليه الحصول على مال المجنى عليه صحيحاً أو مزوراً وماإذا كان الطاعن قد رمى من تلاوته إلى سلب مال المجنى عليه فان الحكم يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه .

(طعن صمور عطاالله عبدالله ضد النيابة رقم ١٩٠٨ سنة ١٩ ق) .

٢١

٢١ مارس سنة ١٩٥٠

معارضة . رفعها من غير المتهم . عدم قبولها .

المبدأ القانونى

اذا كان الثابت ان المعارضة رفعت من غير المتهم الحقيقى ومع ذلك قضت محكمة أول درجة بقبولها شكلا وتأييد الحكم الغيابى فاستأنف هذا الشخص نفسه (وهو غير المتهم الحقيقى) وكان الثابت من الحكم المطعون فيه ان المحكمة اعتبرت المستأنف الماثل أمامها ليس هو المتهم الحقيقى فقد كان لزاما عليها أن تقضى تبعاً لذلك بإلغاء الحكم المستأنف وعدم قبول المعارضة منه لرفعها من غير ذى صفة فاذا كانت المحكمة قد قضت بتأييد الحكم الغيابى الصادر بالادانة فانها تكون قد أخطأت .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه بتأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ١٩ / ٥ / ١٩٤٩ على أسباب تتناقض مع منطوقه .

« وحيث ان الثابت من مطالعة أوراق القضية انه بتاريخ ١٨ / ٧ / ١٩٤٥ اتهم أحمد عثمان بأنه بدد مبلغاً لآخر فحكم غيابيا بجلسة ٨ / ١١ / ١٩٤٥ بادانته فأستأنفت النيابة العامة هذا الحكم وبتاريخ ٢٧ / ١١ / ١٩٤٥ عارض فيه شخص اسمه احمد عثمان محمد شعيب وبجلسة ٢ / ٥ / ١٩٤٦ قضى فى هذه المعارضة بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة اذ تبين للمحكمة أن المعارض ليس هو المتهم المحكوم عليه . وبتاريخ ١٦ / ٣ / ١٩٤٩ عارض هذا الشخص نفسه مرة أخرى فى الحكم الغيابى ذاته فقضى فى المعارضة الثانية بتاريخ ١٩ / ٥ / ١٩٤٩ بقبولها شكلا وفى موضوعها بالرفض وتأييد الحكم الغيابى المعارض فيه . فاستأنف هذا المعارض السالف الذكر هذا الحكم . وبجلسة أول ديسمبر سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفى موضوعه برفضه وتأييد الحكم المستأنف الصادر بتاريخ ١٩ /٥/ ١٩٤٩ وايقاف الفصل فى استئناف النيابة حتى يعلن المتهم الحقيقى بالحكم الغيابى المستأنف فيها وهذا الحكم الأخير هو الذى طعنت النيابة فيه بطريق النقض . وبالرجوع إلى الأسباب التى بنى عليها الحكم يتضح أن المحكمة أسست قضاءها على أن المستأنف ليس هو المحكوم عليه الحقيقى فى هذه القضية التى لا يزال الحكم فيها غيابيا بالنسبة له . ومع ذلك فقد جاء منطوق الحكم قاضياً بتأييد الحكم المستأنف الذى قضى بتأييد حكم الادانة الصادر غيابيا فى حق المتهم الحقيقى وقضت فى ذات الوقت بايقاف الفصل فى استئناف النيابة حتى يعلن الحكم الغيابى لذلك المتهم .

« وحيث انه لما كانت الأسباب الواردة بالحكم المطعون فيه ظاهرة الدلالة على أن المحكمة اعتبرت المستأنف الماثل أمامها ليس هو المتهم الحقيقى فقد كان لزاما عليها أن تقضى تبعاً لذلك بالغاء الحكم المستأنف وعدم قبول المعارضة

منه لرفعها من غير ذى صفة على غرار ما قضت به المحكمة فى المعارضة الأولى بالحكم الصادر بتاريخ ٢/٥/١٩٤٦ حتى يكون قضاؤها متسقا ومتمشياً مع ما قضت به من وقف الفصل فى استئناف النيابة حتى يعلن الحكم الغيابى للمتهم الحقيقى أما وقد قضت المحكمة بتأييد الحكم الغيابى الصادر بالادانة فقد جاء قضاؤها مخالفاً للواقع وللأسباب التى بنت عليها الحكم كما جاء متناقضا مع الشطر الثانى من المنطوق الخاص بايقاف الفصل فى استئناف النيابة . ولذا فانه يتعين نقض الحكم فيما قضى به من تأييد الحكم المعارض فيه الصادر بتاريخ ١٩ / ٥ / ١٩٤٩ .

« وحيث انه لما كانت الواقعة الثابتة بالحكم المطعون فيه قد قطعت بأن المطعون ضده ليس هو المتهم الحقيقى وكان من وظيفة محكمة النقض أن تطبق القانون تطبيقا صحيحاً على تلك الواقعة كان من المتعين القضاء بقبول الاستئناف شكلا وفى موضوعه بالغاء الحكم المستأنف وعدم قبول المعارضة من المطعون ضده لرفعها من غير ذى صفة .

(طعن النيابة ضد أحمد عثمان رقم ١٠ سنة ٢٠ ق)

٢٢

٢٧ مارس سنة ١٩٥٠

تزوير معنوى . لا يلزم أن يقترن بالتوقيع .

المبدأ القانونى

اذا كانت المحكمة قد اعتبرت الواقعة اشتراكا فى تزوير معنوى وان هذا التزوير قد تم بتقدم المرأة المجهولة إلى الطبيب الشرعى منتحلة شخصية الطاعنة لتوقيع الكشف الطبى عليها واثبات الطبيب نتيجة هذا الكشف فى تقريره باعتبارها شخص الطاعنة وذلك سواء أكانت هذه المجهولة قد وقعت أم لم توقع فإن الحكم يكون سليما ويكون الطعن على الحكم استنادا إلى أن المرأة المجهولة المقول باشتراك الطاعنة معها فى التزوير انما بصمت فقط وان توقيع شخص بالبصمة على محرر بدلا من الشخص المطلوب توقيعه ليوهم بأن التوقيع هو لذلك الأخير لا يعتبر تزويراً طعنا فى غير محله .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن واقعة التزوير ــ كما أوردها الحكم المطعون فيه ــ قد تمت بطريق البصمة المنسوبة الى المرأة المجهولة والمقول باشتراك الطاعنة معها فى فعل التزوير وانه اذ كان المقرر فى هذا الشأن أن من يوقع ببصمة أصبعه على محرر بدلا من الشخص المطلوب توقيعه ليوهم بأن التوقيع هو لهذا الأخير ، فان هذا التوقيع لا يعتبر منه تزويراً لاستحالة تزوير البصمة عقلا ــ لا فى ذاتها ولا فى نسبتها لغير الباصم بأصبعه . ذلك أنه لو كان لبصمة الأصبع أن تنطق لما فاهت الا باسم صاحبها لا باسم المراد نسبتها اليه ــ اذ كان ذلك فانه لا تكون جريمة فى الموضوع بالنسبة للمرأة المقول بأنها تقدمت للكشف الطبى باعتبارها شخص الطاعنة ، والتى ما زالت مجهولة ولا يكون محل للقول باشتراك الطاعنة فى هذه الجريمة ، ويكون الحكم إذ دان الطاعنة قد اخطأ بما يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث انه لما كانت واقعة الدعوى التى أثبتها الحكم المطعون فيه على الطاعنة ودانها بها هى أنها اشتركت بطريق الاتفاق والمساعدة مع مجهولة وموظفين عموميين حسنى النية هما الدكتور محمد عبد العزيز سيف النصر وعبدالغنى سليم البشرى من أطباء مصلحة الطب الشرعى فى

ارتكاب تزوير فى أوراق رسمية هى تقارير طبية شرعية فى الجنحة ٤٧٦ سنة ١٩٤٢ مصر القديمة حال تحريرها المختص بوظيفتها وذلك بجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علم المتهمة بتزويرها بأن اتفقت مع المجهولة على أن تتقدم الى حضرتى الطبيبين آنفى الذكر متنحله شخصيتها لتوقيع الكشف الطبى عليها ففعلت وأثبت الطبيبان نتيجة الكشف الطبى عليها باعتبار أنها هى المتهمة فوقعت الجريمة بناء على ذلك وكان يبين من ذلك أن المحكمة قد اعتبرت الواقعة اشتراكاً فى تزوير معنوى، وأن هذا التزوير قد تم بتقدم المرأة المجهولة الى الطبيبين الشرعيين متنحلة شخصية الطاعنة لتوقيع الكشف الطبى عليها واثبات هذين الطبيبين نتيجة هذا الكشف فى تقاريرهما باعتبارها شخص الطاعنة، وذلك سواء أكانت هذه المجهولة قد وقعت أم لم توقع لما كان ذلك، فان ما تثيره الطاعنة فى طعنها لا يكون له محل فى خصوص واقعة الدعوى، ويكون الحكم المطعون فيه اذ بين هذه الواقعة بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية لجناية الاشتراك فى تزوير محرر رسمى ودان الطاعنة بها، مستنداً فى ذلك الى الأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى الى ما رتبه عليها، يكون الحكم المطعون فيه سليما لم يخطىء القانون فى شىء ويتعين لذلك رفض الطعن موضوعاً.

(طعن حسنه محمد عيسوى ضد النيابة رقم ٨٩ سنة ٢٠ ق).

٢٣

٢٧ مارس سنة ١٩٥٠

حكم. تسبيبه. عدم تحقيق الدفاع والقضاء بالادانة استنادا الى الفروض. قصور.

المبدأ القانونى

اذا كانت المحكمة فى صدد جريمة تبديد قضت بإدانة الطاعن تأسيسا على الاستنتاجات والفروض دون العناية بتحقيق دفاعه تحقيقا واقعيا مع انه لو صح لترتب عليه سقوط أركان الجريمة التى دين بها تكون قد أخلت بحق الطاعن فى الدفاع بما يوجب نقض الحكم المحكمة.

«حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه دانه بالاشتراك فى تبديد حاصلات محجوزة اداريا دون ان يعنى بتحقيق دفاعه الذى تمسك فيه بأنه لم يعلن بالحجز ولا بيوم البيع وأن الحارس لم يكن مكلفاً بنقل الحاصلات إلى السوق المحددة لبيعها فيه.

«وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه اذ قضى بادانة الطاعن فى الاشتراك مع الحارس فى تبديد حاصلات محجوزة ادارياً قد أسس ذلك على ان الحارس لم يقدم تلك الحاصلات يوم البيع وان الصراف بحث عنها فى مكان الحجز فلم يجدها فيه. ثم تعرض لمسئولية الطاعن فى الجريمة فقال «وحيث انه فيما يتعلق بالمتهم الثانى فانه قد أقر بالجلسة بأن المتهم الأول كان يعمل عنده خفيراً للزراعة أو كما شهد الصراف خولى بالزراعة ولا يتصور الا يعلم بأمر هذا الحجز، فوق أنه من المعلوم أن أمر مثل هذا الحجز لا يكون خافيا عند أهل الريف فما البال بصاحب الزراعة، كما انه لا يتصور أن يأخذ المتهم الأول من المحصول المحجوز عليه شيئا لنفسه أو ينقله من الأرض دون موافقته بل أمر المتهم الثانى دون أن يحرك المتهم الثانى ساكناً فلا يبلغ أو يفعل أى شىء من هذا القبيل، بل لقد اعترف المتهم الثانى

بمحضر جمع استدلالات البوليس بأن حصول الذرة عنده مما يستبين من ركنى الاتفاق والتحريض الأمر المنطبق على المادتين ٤٠ / ١ ، ٢ و ٤١ من قانون العقوبات ، ولا ترى المحكمة دليلا على قيام ركن المساعدة الذى ورد بوصف النيابة .

« وحيث ان المتهم الثانى وهو صاحب الكلمة الأولى فى الموقف قد قام بالسداد . . . . . (بعد التبديد) مما يحمل على الاعتقاد بأنه قد راجع نفسه ولن يعود لمخالفة القانون مرة أخرى مما ترى المحكمة معه ايقاف التنفيذ بالنسبة له » . ولما كان دفاع الطاعن أمام المحكمتين الابتدائية والاستئنافية قد قام على انه كان غائبا فى حلوان وحين عاد منها علم بالحجز . فقام مباشرة بالوفاء بالدين ، وأن السوق المحددة للبيع تبعد عن مكان الحجز بعدة كيلومترات ، وكان الصراف قد شهد أمام محكمة أول درجة بأن الطاعن لم يكن موجوداً وقت الحجز ، وأن البيع كان محدداً له سوق الأشمونين ، فان المحكمة اذ قضت بادانة الطاعن على الصورة الواضحة بالحكم تأسيساً على الاستنتاجات والفروض دون العناية بتحقيق دفاعه تحقيقاً واقعياً مع انه لو صح لترتب عليه سقوط أركان الجريمة التى دين بها تكون قد أخلت بحق الطاعن فى الدفاع مما يعيب الحكم ويوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن عبد العزيز عبد الرحيم قطب ضد النيابة رقم ٣١٥ سنة ٢٠ ق) .

٢٤

٢٧ مارس سنة ١٩٥٠

تفتيش . الدفع ببطلانه مع اعتراف المتهم بضبط المخدر معه . لا يجدى .

المبدأ القانونى

اذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه انه اعتمد فيما اعتمد عليه فى ادانة الطاعن على اعترافه أمام النيابة وأمام المحكمة بأنه كان يحرز ظرفى الخرطوش اللذين وجد فيهما المخدر فان ما يثيره بصدد بطلان التفتيش لا يجديه لانتفاء مصلحته فيه .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى القول بأن الطاعن ومهنته إصلاح الأسلحة « توفقتشكى » لا يعتبر إذا شوهد وهو يحمل بندقية عهد إليه إصلاحها متلبساً بجريمة حمل سلاح نارى من غير رخصة ، خصوصا والضابط الذى ضبط معه تلك البندقية كان باقراره يعرفه ويعرف مهنته ، وإذن فالتفتيش الذى أجراه على جيوبه وكان من نتيجته ضبط ظرفين من الخرطوش تبين أن بكل منهما مادة مخدرة يكون تفتيشا باطلا ما كان يصح اعتماد الحكم المطعون فيه على الدليل المستمد منه ولو فرض جدلا وكانت مشاهدة الضابط للطاعن وهو يحمل بندقية تعتبر جريمة حمل سلاح بغير رخصة متلبسا بها فكان يجب أن يكون إجراء الضابط مقصوراً على ضبطها وما كان له أن يتعدى هذا الاجراء إلى تفتيش جيب الطاعن إذ لا علاقة بين ضبط البندقية وبين تفتيش الجيوب وجريمة حمل السلاح لا تقتضيه ، أما ما قاله الضابط وأخذ به الحكم المطعون فيه من رؤيته للظرفين فى يد الطاعن فينقضه ما شهد به باقى الشهود من أن الظرفين كانا فى جيبه وفضلا عن هذا فان الطاعن ما كان يعلم بمحتويات الظرفين . وما ذكره الحكم من أدلة على هذا العلم غير مؤد للنتيجة التى انتهى اليها فى هذا الصدد .

« وحيث انه لما كان الثابت فى الحكم المطعون فيه أنه اعتمد فيما اعتمد عليه فى أدانة الطاعن على اعترافه أمام النيابة وأمام المحكمة بأنه كان يحرز ظرفى الخرطوش اللذين وجد بهما المخدر، فان مايثيره الطاعن بصدد بطلان التفتيش لايجديه لانتفاء مصلحته فيه ، ومتى كان الأمر كذلك ، وكان الحكم قد تعرض لدفاع الطاعن بانتفاء علمه بوجود المخدر فى ظرفى الخرطوش المشار اليهما وفنده فى منطق سليم للأدلة والاعتبارات التى أوردها ، وهى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها فان الجدل على الصورة الواردة فى الطعن لا يكون له محل .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن بيوض ميخائيل عبد القدوس ضد النيابة رقم ٣١٩ سنة ٢٠ ق) .

٢٥

٢٧ مارس سنة ١٩٥٠

دفاع شرعى . لم يقصد إلا لمنع الاعتداء أو الاستمرار فيه .

المبدأ القانونى

اذا كان الثابت من الحكم أن المتهم انما حضر بعد انتهاء الاعتداء على والدته فوجدها ملقاة على الأرض، ومادام الاعتداء قد انتهى فلا يكون لحق الدفاع الشرعى وجود لأن هذا الحق لم يشرع للانتقام وانما شرع لمنع المعتدى من ايقاع هذا الاعتداء أو من الاستمرار فيه

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتلخص فى أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بالضرب الذى نشأت عنه العاهة وبالضرب البسيط قد أغفل بيان بعض وقائع الدعوى ، إذ لم تشر المحكمة الى ما وقع عليه من اعتداء ، مع ما قد يكون لذلك من أثر فى مسئوليته فقد وقع الحادث بسبب تعرض المجنى عليهم له فى الأرض التى زرعها بقبول من مالكها ، وبعد أن تعهدوا بعدم التعرض فيها . ثم ان المحكمة لم تستقر على صورة للواقعة فيما يختص باصابة والدته ، بل انها عرضت ما قالته هذه عن اتهام واحدة كما عرضت ما قاله أحد الشهود عن حصول الاعتداء من المجنى عليها حفيظة دون أن تنتهى الى رأى فيما عرضته عن الصورتين . مع أن هذا الاعتداء كان الدافع فى نظرها لحصول الحادث . ويضيف الطاعن أن المحكمة عادت وأوردت ما يفيد اقتناعها بصحة شهادة الشاهد الذى قال بحصول التعدى على والدة الطاعن من المجنى عليها أولا — وانه انما ضرب هذه عند ما رأى والدته ملقاة على الأرض ، ولكنها لم تعمل حكم القانون على هذه الواقعة فتعتبره فى حالة دفاع شرعى ، اذ قد بدأت المجنى عليها الاعتداء بآلة ثقيلة ضربت بها والدته على رأسها ، فلا مسئولية عليه إذا ما أراد بفعله أن يحول دون الاستمرار فى الاعتداء على أمه وتكون المحكمة حين التفتت عن ذلك ودانته قد أخطأت فى تطبيق القانون .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى ، وذكر الادلة التى استخلص منها ثبوتها وتعرض لدفاع الطاعن ، واطرحه للاعتبارات التى قالها ، وإذ كان الأمر كذلك ، وكان من شأن ما أورده أن يؤدى الى ما رتبه عليه ، فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص ، لأنه لايخرج فى حقيقته عن محاولة المجادلة فى تقدير

أدلة الدعوى مما تختص به محكمة الموضوع ، ولا معقب عليها فيه أما ما يشير اليه عن الواقعة وعدم استقرار الحكم على صورتها ، فلا وجه له ، إذ أن المحكمة قد انتهت الى الاخذ بشهادة الشاهد ، ولم يكن ما أوردته عن أقوال المجنى عليها الا فى صدد عرض ما تم فى الدعوى من تحقيقات. واما ما يثيره عن قيام حالة الدفاع الشرعى ، فردود بأن المحكمة وان تعرضت لسبب الحادث على الوجه الوارد بالحكم الا أنه ليس فى الوقائع التى ذكرتها عن ذلك ما يدل على قيام هذه الحالة لدى الطاعن ، لانه ـ حسبما يؤخذ من الحكم ـ انما حضر بعد انتهاء الاعتداء على والدته فوجدها ملقاة على الأرض ، وما دام الاعتداء قد انتهى ، فلا يكون لحق الدفاع الشرعى وجود ، لأن هذا الحق لم يشرع للانتقام ، وانما شرع لمنع المعتدى من ايقاع فعل الإعتداء أو من الاستمرار فيه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن بدرى السيد محمود ضد النيابة وأخرى مدعية بحق مدنى رقم ٣٢٦ سنة ٢٠ ق) .

٢٦

٣ ابريل سنة ١٩٥٠

دفاع . عدم الرد عليه بأسباب منتجة . قصور

المبدأ القانونى

اذا طلب المتهم اجراء معاينة . فرفضت المحكمة هذا الطلب واقتصرت فى صدد بيان سبب الرفض على القول بأنه طلب غير منتج . فإن هذا يعيب الحكم لخلوه من أى بيان يؤدى إلى الرأى الذى انتهت اليه المحكمة .

المحكمة

« حيث ان مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه ان الدفاع عن الطاعنة طلب إلى المحكمة الاستئنافية اجراء معاينة الدولاب الذى وجدت به الساعة المسروقة لكى تتبين المحكمة انه ليس «علبة» كما يقال وانما هو دولاب توضع فيه الكتب فوضع الساعة فيه ليس مما يريب ومع ذلك فان المحكمة لم تجب هذا الطلب وكان ردها عليه غير سديد .

« وحيث ان محضر الجلسة وان خلا من الطلب المشار اليه فى وجه الطعن الا أن الحكم المطعون فيه أورد ما يفيد ان هذا الطلب قدم إلى المحكمة الاستئنافية وأنها اقتصرت فى الرد عليه على القول بأنه غير منتج ولما كان هذا الرد قاصراً لخلوه من أى بيان يودى الى الرأى الذى انتهت اليه المحكمة بشأن دفاع جوهرى تمسكت به الطاعنة فانه يعيب الحكم بما يوجب نقضه . خصوصاً وان الحكم قد استند فى ادانة الطاعنة إلى قوله . « فان التهمة المنسوبة للمتهمة الثالثة ثابتة ضدها وعلمها بسرقة هذه الساعة ثابت لاشك فيه وقد ضبطت هذه الساعة مخفاة فى علبة بالمنزل وليس هذا شأن الساعة التى تشتريها صاحبتها فى ظروف غير مريبة » .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن فتحية أنطون أبادير ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٣٠٤ سنة ١٩ ق)

٢٧
٣ ابريل سنة ١٩٥٠

طعن . عدم ختم الحكم فى الميعاد . أثره . وجوب حكم قواعد قانون تحقيق الجنايات وحدها دون قواعد المرافعات . مسؤولية المجنى عليه لاتسقط مسؤولية المتهم

المبادىء القانونية

١ — ان المادة ٢٣١ تحقيق قد حددت ميعاد التقرير بالطعن وتقديم أسبابه بثمانية عشر يوما كاملة وأوجبت فى الوقت نفسه على قلم الكتاب أن يعطى صاحب الشأن بناء على طلبه صورة الحكم فى ظرف ثمانية أيام من تاريخ صدوره ومفاد ذلك أن الثمانية الأيام المذكورة انما اعطيت للقاضى لمراجعة الحكم والتوقيع عليه على أن تكون العشرة الأيام الباقية لصاحب الشأن ليعد فيها أسباب طعنه إن أراد الطعن وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن عدم ختم الحكم فى الثمانية الأيام المذكورة لايستوجب وحده نقض الحكم وان صاحب الشأن إذا لم يجده مودعا ملف الدعوى كان من حقه الحصول على شهادة مثبتة لذلك وكان له ـ استناداً إليها ـ أن يحصل من محكمة النقض على ميعاد جديد لاعداد طعنه وتقديم أسبابه ولما كان القانون على ما فسرته به هذه المحكمة قد حدد حق كل من القاضى والمتقاضى على هذا النحو فلا محل للاحتجاج بقواعد قانون المرافعات المدنية والمطالبة باتباعها فى المواد الجنائية ذلك أن الأصل ألا يرجع إلى تلك الأحكام إلا إذا كان لسد نقص أو للاعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات اما وقد نص هذا القانون على مايتبع فى هذا الشأن فإنه هو وحده الذى يجرى حكمه .

٢ ـ ان مساهمة المجنى عليه فى الخطأ لا تسقط المسؤولية الجنائية عن المتهم عن الحادث الذى تسبب فيه بخطئه .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد لحقه البطلان بسبب عدم إيداع مسودته بالملف عقب النطق به . وفى بيان ذلك يقول الطاعن أن المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات تنص على أنه إذا نطق بالحكم عقب المرافعة وجب أن تودع مسودته المشتملة على أسبابه موقعا عليها الرئيس والقضاة ومثبتا بها تاريخ ايداعها وذلك فى ظرف ثلاثة أيام فى القضايا المستعجلة وسبعة أيام فى القضايا التى يحكم فيها على وجه السرعة وخمسة عشر يوما فى القضايا الأخرى وإلا كان الحكم باطلا . فان كان النطق بالحكم فى جلسة أخرى غير جلسة المرافعة وجب أن تودع مسودته عقب النطق به وإلا كان الحكم باطلا كذلك . وفى الحالات التى ينص القانون فيها على أن ميعاد الطعن فى الحكم يبدأ من وقت صدوره يتعين ايداع المسودة عند الطعن بالحكم وإلا كان الحكم باطلا كذلك وانه لما كان الحكم المطعون فيه لم يتخذ فى شأنه ما ورد بالفقرة الأخيرة من المادة السابقة وكان قانون تحقيق الجنايات قد جاء خاليا من نص خاص يتعلق بها فوجب الرجوع إلى أحكام قانون المرافعات والقضاء ببطلان الحكم، ويقول الطاعن أن هذا التطبيق يتمشى مع روح المشرع الذى وضع هذه القواعد وأراد بها أن تتاح للقاضى أسباب قضائه واضحة قبل أن ينطق به وأنه إذا كان قد رأى ذلك لازما فى القضايا المدنية

فانه يكون الزم من باب أولى فى القضايا الجنائية وهى تتصل بأشخاص المتقاضين وحرماتهم .

« وحيث ان المادة ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات قد حددت ميعاد التقرير بالطعن وتقديم أسبابه بثمانية عشر يوما كاملة وأوجبت فى الوقت نفسه على قلم الكتاب أن يعطى صاحب الشأن بناء على طلبه صورة الحكم فى ظرف ثمانية أيام من تاريخ صدوره ومفاد ذلك أن الثمانية الأيام المذكورة إنما أعطيت للقاضى لمراجعة الحكم والتوقيع عليه على أن تكون العشرة الأيام الباقية لصاحب الشأن ليعد فيها أسباب طعنه إن أراد الطعن وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن عدم ختم الحكم فى الثمانية الأيام المذكورة لا يستوجب وحده نقض الحكم وأن صاحب الشأن إذا لم يجده مودعا ملف الدعوى كان من حقه الحصول على شهادة مثبتة لذلك وكان له ـ استنادا اليها ـ أن يحصل من محكمة النقض على ميعاد جديد لاعداد طعنه وتقديم أسبابه ، ولما كان القانون على ما فسرته به هذه المحكمة قد حدد حق كل من القاضى والمتقاضى على هذا النحو فلا محل للاحتجاج بقواعد قانون المرافعات المدنية والمطالبة باتباعها فى المواد الجنائية ذلك أن الأصل ألا يرجع إلى تلك الأحكام إلا إذا كان لسد نقص أو للاعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات . أما وقد نص هذا القانون على ما يتبع فى هذا الشأن فانه هو وحده الذى يجرى حكمه ومن ثم يكون وجه الطعن غير سديد .

« وحيث ان حاصل الوجهين الثانى والثالث أن المحكمة لم ترد على ما تمسك به الطاعن من أنه لم يقع منه خطأ ولم تتعرض لما شهد به أحد الشهود بالجلسة مما يؤيد هذا الدفاع ثم أن المجنى عليها هى التى اندفعت فجأة فى الطريق فتسببت هى فى وقوع الحادث أما هو فكان يسير ببطء إلى اليمين وشهد شهود الحادث بعدم مسئوليته كما أوردت المحكمة مايفيد خطأ المجنى عليها نفسها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة على ثبوتها واستظهر رابطة السببية بين ما وقع منه من الخطأ وبين إصابة المجنى عليها وتعرض لدفاع الطاعن ثم قال « وبما انه مما سبق يتعين أن التهمة ثابتة على المتهم إذ بدأت المجنى عليها العبور وكان عليه عند انفتاح إشارة المرور أن يتنبه لها ويعمل على مفاداة الحادث فلم يفعل فتسبب عن ذلك وقوع الحادث وإصابة المجنى عليها وبما أثبته الكشف الطبى وهو كسر مضاعف بمفصل الساعد الأيمن . وبما أنه ظاهر أيضا أن المجنى عليها ساهمت بقسط يسير من الخطأ لأنها وهى سيدة مسنة كان عليها أن تتريث فلا تبدأ العبور إلا بعد استبانة سلامة الطريق وعدم اقتراب سيارات منها خصوصاً وأنها بطيئة الحركة كما يفهم ذلك من ظروف الحادث وأقوال الشهود الذين قرروا أنها بدأت فعلا عبور الطريق فى أوله إلا أن ابنتها السيدة إكرام المرافقة لها فطنت إلى إنفتاح إشارة المرور فحاولت منعها من الاستمرار فى العبور فلم يتم لها ذلك وهو خطأ من جانبها يدخل فى الحساب فى توقيع العقوبة ولذا يتعين عقاب المتهم بالمادة ٢٤٤ من قانون العقوبات» . ولما كان الأمر كذلك ، وكان من شأن ما قالته المحكمة أن يؤدى إلى ما رتبته عليه وكانت مساهمة المجنى عليها فى الخطأ الذى أشارت اليه المحكمة لا تسقط مسئولية الطاعن عن الحادث الذى تسبب فيه بخطئه . فان ما يثيره فى هذين الوجهين لا يكون له أساس .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن ادوار نعمة افندى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٧٤ سنة ٢٠ ق)

٢٨
٣ ابريل سنة ١٩٥٠

دفاع هام . عدم الرد عليه . قصور

المبدأ القانونى

اذا كان الحكم لم يعرض لدفاع المتهم ولم يرد عليه بما يفنده ويسوغ اطراحه . وكان هذا الدفاع جوهريا فان الحكم المطعون فيه يكون قد جاء قاصراً .

المحكمة

« حيث ان مما بنى عليه الطعن هو ان هذه القضية كانت إحدى قضايا ثلاث نظرتها المحكمة الاستئنافية بجلسة واحدة وقد رفعت كل منها على الطاعن ومتهم آخر بان الطاعن باع هذا الآخر خلا مغشوشا مع علمه بذلك ولما كان الطاعن قد دفع فى كل قضية من هذه القضايا بانه لم يبع للمتهم الآخر فيها بل ان كل متهم من هؤلاء انما تلقى الخل المضبوط ممن يدعى عبد الحميد هيكل التاجر بينها ، وكان هذا الأخير قد تلقى الخل من الطاعن مباشرة أو من آخر تلقاه من الطاعن ، وكانت هذه القضايا لما يقض فيها نهائياً فقد تمسك الطاعن بقيام الارتباط بين وقائعها وبوجوب اعتبارها جريمة واحدة والقضاء فيها بعقوبة واحدة عملا بنص المادة ٣٢ من قانون العقوبات ، الا أن المحكمة اطرحت هذا الدفاع ولم ترد عليه وقضت بتأييد الحكم الصادر على الطاعن بالعقوبة فى كل منها .

« وحيث انه لما كان الطاعن قد قرر الطعن فى كل من الأحكام الثلاثة الصادرة عليه بعقوبة مستقلة فى كل واحدة من القضايا الثلاث المشار اليها بوجوب الطعن ، وكان يبين من مراجعة محضر جلسة المحاكمة ان محاميه قد تمسك بما يثيره فى وجه الطعن وان المتهم الآخر قد قرر انه تلقى الخل من المدعو هيكل الذى تلقى زجاجات الخل المضبوطة من محل الطاعن ، وكان الحكم لم يعرض لهذا الدفاع ولم يرد عليه بما يفنده ويسوغ اطراحه ، وكان هذا الدفاع جوهرياً لما كان يحتمل ان يؤدى اليه ان صح من توقيع عقوبة واحدة على الطاعن فى الدعاوى الثلاث التى كانت ما زالت منظورة أمام المحكمة بالجلسة وذلك عملا بنص المادة ٣٢ من قانون العقوبات . لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه يكون لذلك قد جاء قاصراً مما يعيبه ويوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى البحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن ليون ركس ضد النيابة رقم ٣٣٦ سنة ٢٠ ق)

٢٩
٣ أبريل سنة ١٩٥٠

عاهة . حكم بالادانة فى تهمة إحداث عاهة . وجوب بيان رابطة السببية

المبدأ القانونى

اذا كان الحكم المطعون فيه لم يعن ببيان رابطة السببية بين الضرب الذى أثبت الحكم وقوعه من الطاعنين ، والعاهة التى تخلفت بالمجنى عليه فانه يكون قاصراً

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه انه لم يبين رابطة السببية بين فعل الضرب المسند اليهم وبين العاهة التى حدثت

بالمجنى عليه وهى فقد الطحال خصوصا وأن الاصابات عبارة عن كدمات سطحية خارجية بعيدة الاتصال بالطحال وان تمزق الطحال قد يحدث من أسباب أخرى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى بادانة الطاعنين «بأنهم فى ليلة ٣٠ يولية سنة ١٩٤٧ الموافق ١٢ رمضان سنة ١٣٦٦ بناحية بطينة مركز المحلة الكبرى مديرية الغربية أحدثوا بعبد المنصف أحمد العزب عمداً الاصابات المبينة بالتقرير الطبي والتى نشأ عن احداها عاهة مستديمة هى فقد الطحال مما يجعل المجنى عليه أقل احتمالا للأعمال التى تتطلب مجهوداً جسمانيا وأقل مقاومة للأمراض الميكروبية كالحميات المعوية والدورات الصدرية وأيضا للأمراض والاصابات المصحوبة بنزيف داخلى أو خارجى يعرض حياة المصاب للخطر وكانت هذه العاهة نتيجة محتملة لا تفاقهم فيما بينهم على الاعتداء على المجنى عليه بالضرب وعقابهم ينطبق على المواد ٤٠ / ٢ و ٤١ و ٤٣ و ٢٤٠ / ١ و ٢٤٢ / ٢ من قانون العقوبات ــ قد أورد الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوع فعل الضرب من الطاعنين ثم أشار إلى ما ثبت من الكشف الطبي على المجنى عليه فقال « وثبت من التقرير الطبي أن بالمجنى عليه كدمات دموية بالذراع الأيسر والظهر ووضع تحت الملاحظة الطبية كما وجد عنده نزيف داخلى نتيجة تمزق بالطحال والقولون وشريان بجوار الأعور وقد استؤصل الطحال وربطت الشرايين النازفة وانتهى التقرير إلى القول بأن فقد الطحال يعتبر عاهة مستديمة تجعل المجنى عليه أقل احتمالا للأعمال التى تتطلب مجهوداً جسمانياً وأقل مقاومة للأمراض المكروبية كالحميات المتنوعة والدورات كما تجعله أيضاً عرضة للإصابات بالأمراض المصحوبة بنزيف داخلى أو خارجى ولم يقرر الطبيب مدى العاهة » ولما كان هذا الذى نقله الحكم عن التقرير الطبي هو كل ما أورده الحكم للتدليل على إسناد العاهة للطاعنين وكان ذلك التقرير وان أثبت استئصال طحال المجنى عليه وما ترتب على ذلك من العاهة المستديمة إلا أنه لم يستظهر الصلة بين تمزق الطحال الذى أدى إلى استئصاله وبين الضرب الذى أثبت الحكم وقوعه من الطاعنين بالمجنى عليه ولذا فإن الحكم يكون قاصراً عن بيان رابطة السببية بين الفعل الذى دان الطاعنين به وبين النتيجة التى رتب القانون العقاب على نشوئها عن ذلك الفعل.

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة للبحث فى باقى أوجه الطعن .

(طعن مخيمر عبد ربه وآخرين ضد النيابة رقم ٣٤٦ سنة ٢٠ ق)

٣٠

٤ ابريل سنة ١٩٥٠

طعن . عدم تقديم أسباب . عدم قبوله . دفاع . عدم تحقيقه . اخلال .

المبادىء القانونية

١ ــ اذا كان الطاعن وان قرر بالطعن فى الحكم إلا انه لم يقدم أسبابا لطعنه . فطعنه يكون غير مقبول شكلا .

٢ ــ اذا كان الدفاع عن المتهم طلب تحقيق صحة شهادة شاهدى نفى سمعتهما المحكمة وكانت النيابة العمومية قد أقامت دعوى شهادة الزور بالجلسة على هذين الشاهدين بعد أن شهدا لصالح المتهمين فرفضت المحكمة ما طلبه الدفاع من تحقيق وقالت لتبرير سبب الرفض أنها لا ترى هذا الاجراء منتجاً فى

نفى التهمة عن المتهمين بعد أن اقتنعت اقتناعا كافيا بكذب ما رواه الشاهدان . فإن هذا الحكم يكون قاصراً فقد صار للشاهدين ـ كمتهمين بشهادة الزور ـ حق الدفاع المقرر فى القانون كما ارتبط صالح المتهمين المشهود لصالحهم بهذا الدفاع بسبب ما يؤدى إليه ثبوت صدق شهادة شاهدى النفى أو كذبها من التأثير فى موقفهم من الاتهام . ولما كان من حق المتهم أن يحقق دفاعه وكانت مصادرة المحكمة لهذا الحق بمقولة إنها اقتنعت بكذب شاهد النفى وإن الوقائع التى سيشهد عليها هى فى الواقع غير صحيحة فإن هذا من المحكمة يكون اخلالا بحق الدفاع لما تضمنه من الحكم مقدما على دليل لم يطرح أمامها بناء على افتراضات تفترضها وقد يكون الواقع غير هذا الذى افترضته .

المحكمة

« حيث ان الطاعن الخامس وان قرر الطعن فى الحكم ، الا انه لم يقدم أسبابا لطعنه فطعنه يكون غير مقبول شكلا .

« وحيث ان طعن الطاعنين الأول والثانى والثالث والرابع قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

« وحيث ان مما بنى عليه هذا الطعن ان الدفاع عن الطاعنين الأول والثانى إذ تمسك بان الواقعة لم تكن قتلا عمدا وانما هى قتل خطأ وأشهد على ذلك شاهدى نفى هما الطاعنان الرابع والخامس ، وأقامت النيابة دعوى شهادة الزور على هذين الاخيرين — طلب الدفاع تحقيق صحة هذه الشهادة بسماع محامى الطاعن الأول بعد حلف اليمين عن معلومات انتهت اليه من شهود الاثبات انفسهم ، كما طلب استدعاء السيدتين اللتين ورد اسماهما فى شهادة شاهدى النفى . ولكن المحكمة لم تستجب لهذا الطلب وردت عليه برد خاطىء ، ثم ان الحكم إذ دان الطاعن الثالث بتهمة اعانة الطاعنين الأول والثانى على الفرار من وجه القضاء قد جاء قاصراً فى بيان الواقعة ، بما تتوافر فيه عناصر هذه الجريمة .

« وحيث انه لما كان يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه أن المحكمة بعد أن أثبتت الواقعة الجنائية قبل الطاعنين الأول والثانى على النحو الوارد بأمر الاحالة قد تعرضت لشهادة شاهدى النفى وقالت بكذبها كما تعرضت للاقرار الذى حرره الطاعن الثالث ووقعه بعض ذوى قرابة الفريقين وقالت انه يكون جريمة اعانة الجانى على الفرار من وجه القضاء . تعرضت المحكمة لكل ذلك كما تعرضت لدفاع الطاعنين المبين بوجه الطعن وردت عليها بقولها « وحيث أن ما قام به محمد دسوقى من تحريره ورقة الاقرار المنوه عنها وشهادته عليها وتقديمها بعد ذلك للدافع عن المتهم الأول ليقدمها للمحكمة هذا الذى قام به يكون الجنحة المنصوص عليها فى المادة ١٤٥ / ١ من قانون العقوبات . . . . وحيث ان ما طلبه الحاضر عن المتهم الثانى من التحقيق فى رواية الشاهد موسى القزاز وذلك بسؤال بهية وزميلتها اللتين ورد اسماهما فى أقوال الشاهد المذكور هذا الذى طلبه الدفاع لا تراه المحكمة مجدياً فى نفى التهمة عن المتهم المذكور بعد أن اقتنعت اقتناعاً كافياً بكذب ما رواه الشاهد للاسباب التى بينتها ، كما أن ما طلبه المدافع المذكور خاصاً بسماع أقوال الاستاذ عبد العزيز الشوربجى فان هذا الطلب قد رفضته المحكمة لسببين أولهما المحافظة على مركز المحامى

المشار اليه وصيانة لحقوق موكله وثانيهما أن الواقعة التى حصلت بمكتبه رواها بافاضة أثناء مناقشة شاهدى النفى بل واثناء مرافعته عن المتهم الأول مما ترى المحكمة معه ما يدعو لايقافه موقف الشاهد عن وقائع لفقها بعض ذوى قرابة المتهمين لتخلصهما من العقاب» — لما كان ذلك ، وكانت النيابة العمومية قد أقامت دعوى شهادة الزور بالجلسة على شاهدى النفى (الطاعنين الرابع والخامس بعد أن شهدا لصالح المتهمين الأصليين فى الدعوى (الطاعنين الأول والثانى) فقد صار لهذين الشاهدين - كمتهمين بشهادة الزور حق - الدفاع المقرر فى القانون ، كما ارتبط صالح المتهمين المشهود لصالحهما بهذا الدفاع بسبب ما يؤدى اليه ثبوت صدق شهادة شاهدى النفى أو كذبها من التأثير فى موقفهما من الاتهام. ولما كان من حق المتهم أن يحقق دفاعه وكانت مصادرة المحكمة لهذا الحق بمقولة إنها اقتنعت بكذب شاهد النفى وان الوقائع التى سيشهد عليها هى فى الواقع غير صحيحة لفقها بعض أقارب المتهم المشهود لصالحه فان هذا من المحكمة يكون اخلالا بحق الدفاع ، لما تضمنه من الحكم مقدما على دليل لم يطرح أمامها بناء على افتراضات تفترضها وقد يكون الواقع غير هذا الذى افترضته ولا يؤثر فى ذلك ما قالته من أن المحامى الذى طلب سماع شهادته قد روى الواقعة التى حصلت بمكتبه بافاضة اثناء مرافعته عن المتهم الأول ، فان مثول المحامى كشاهد أمام المحكمة قد يجعل لأقواله بهذه الصفة شأناً غير الشأن الذى يكون لها وهو يرويها كمحام يترافع مدافعاً عن أحد الخصوم — مما قد يكون من أثره أن تغير المحكمة وجهة النظر التى انتهت اليها بشأن الوقائع التى قررها باعتباره مدافعا عن المتهم الأول .

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه معيبا بما يوجب نقضه لاخلال المحكمة بحق الدفاع .

« وحيث ان نقض الحكم للأسباب المتقدمة يستفيد منه حتما جميع الطاعنين وذلك للارتباط الوثيق بين الجرائم المسندة اليهم بحيث يستوجب احقاق الحق فيها جميعا أن تكون اعادة المحاكمة فيها شاملة للطاعنين جميعا.

(طعن محمد محمود أبو غباش وآخرين ضد النيابة رقم ٣٩ سنة ٢٠ ق)

٣١

٤ ابريل سنة ١٩٥٠

تكليف بالخدمة . وجوب تنفيذه . الاعتراض عليه لا يمنع من تنفيذه

المبدأ القانونى

ان الأمر العسكرى رقم ٥١٢ سنة ١٩٤٤ المعدل للأمر رقم ٢٩٦ سنة ١٩٤٣ قد نص على وجوب تنفيذ أمر التكليف بالخدمة أو قرار الاطالة فوراً وان ذلك لا يمنع من تقديم طلب المعارضة إلى رئيس مجلس الوزراء طبقاً للقانون رقم ١٠٨ سنة ١٩٤٨. فالصيدلى الذى يمتنع عن تنفيذ أمر التكليف بالخدمة الصادر إليه بدعوى انه سبق أن نفذ أمراً سابقا لمدة سنتين وان الوزير لا يملك التكليف بأكثر من ذلك لا يعفى من المسؤولية.

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن «بأنه بصفته صيدلياً لم ينفذ أمر التكليف الصادر إليه من وزير الصحة » قد أخطأ فى تطبيق القانون ، إذ مضى على تخرجه

فى كلية الصيدلة أكثر من سنتين فلا ينطبق عليه حكم المادة الأولى من الأمر العسكرى رقم٢٩٦ لسنة ١٩٤٢ التى لاتجيز إصدار أمر التكليف إلا لمن حصل على أجازته العلمية خلال السنتين السابقتين على صدوره ، ثم انه وقد قضى سنتين بخدمة الحكومة تنفيذاً لأمر تكليف سابق صادر إليه من وزير الصحة فى سنة ١٩٤٦ لا يجوز أن يصدر إليه أمر آخر به إذ كل ما للوزير طبقاً للمادة الثانية من الأمر العسكرى أن يطيل مدة التكليف إذا كانت المدة الأولى أقل من سنتين بحيث لا يزيد مجموع المدتين على سنتين إما إذا كانت المدة الأولى لسنتين كاملتين كما هو الشأن بالنسبة إلى الطاعن فإن الوزير يكون قد استنفد سلطته المخولة له ويكون أمر التكليف الصادر منه من جديد ولمدة أخرى مخالفاً لنصوص الأوامر العسكرية ولأحكام القانون رقم١٠٨ لسنة١٩٤٥ وهى نصوص وأحكام استثنائية يجب التزام حدودها وعدم التوسع فى تفسيرها .

« وحيث ان الواقعه كما هى ثابتة فى الحكم المطعون فيه تتحصل فى أن الطاعن وقد صدر إليه أمر من وزير الصحة بتكليفه بالاشتغال بمستشفى قوص قد امتنع عن تنفيذ هذا الأمر بدعوى أنه سبق ونفذ أمراً سابقاً لمدةسنتين وأن الوزير لا يملك التكليف بأكثر من ذلك وأنه قد عارض فى الأمر الجديد طبقاً للقانون . لما كان الأمر كذلك وكانت المادة الثالثة من الأمر العسكرى رقم ٥١٢ لسنة ١٩٤٤ المعدل للأمر رقم ٢٩٦ لسنة ١٩٤٣ قد نصت على وجوب تنفيذ أمر التكليف أو قرارالاطالة فوراً وأن ذلك لايمنع من تقديم طلب المعارضة إلى رئيس مجلس الوزراء طبقاً للقانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٤٨ . لما كان ذلك فإن كل مايثيره الطاعن فى طعنه لا يجديه إذ كان عليه أن يقوم بتنفيذ الأمر من فوره ويكون الحكم حين دانه لم يخالف القانون فى شىء .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن وليم عبد الشهيد بولس افندى ضد النيابة رقم ١٧٧ سنة ٢٠ ق)

٣٢

٤ ابريل سنة ١٩٥٠

عقوبة عن جريمتين مع تطبيق المادة ٣٢ ع . طعن المتهم على إحدى الجريمتين . لامصلحة . ارتباط الجرائم . تقديره . موضوعى .

المبادىء القانونية

١ — اذا كان الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بالرشوة والتزوير معا لم يوقع عليه إلاعقوبة واحدة طبقا للمادة ٣٢ع وذلك على اعتبارها مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة . ولما كانت هذه العقوبة المحكوم بها تدخل فى حدود العقوبة المقررة لجريمة التزوير المسندة إلى الطاعن فانه لاتكون له مصلحة فيما يثيره من عدم توافر أركان جريمة الرشوة فى حقه .

٢ — ان تقدير ارتباط الجرائم ارتباطا لايقبل التجزئة كما تنص المادة ٣٢ع انما هو من شؤون محكمة الموضوع تفصل فيه حسبما تستخلصه من الظروف والوقائع المعروضة عليها .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن

يتحصل فى قول الطاعن أنه تمسك أمام المحكمة بأن وقائع الرشوة المستندة إليه غير صحيحة وأنها ـ بفرض صحتها ـ لا جريمة فيها لأن قبول الطلبة بكلية الطب لم يكن من أعمال وظيفة الطاعن وأن عمله ينحصر فى مجرد تحرير كشوف بأسماء طالبي الالتحاق مرتبة على أساس مجموع درجاتهم وعرضها على العميد ، وأنه لما كان مؤدى الحكم أن الطاعن قد ارتشى لتزوير هذه الشكوف وكان لا يتصور أن يكون التزوير من أعمال وظيفته، فإن الحكم بإثباته واقعتى الرشوة والتزوير عليه يكون قد أخطأ لأن قيام إحدى الواقعتين يؤدى بطبيعته إلى انتفاء الأخرى هذا إلى أن المحكمة قد أخطأت فى تجزئة التهم الواقعة فى عامى ١٩٤٦ ، و١٩٤٧ إلى اثنتين وعاقبت الطاعن بعقوبتين فى حين أن هذه التهم مع افتراض ثبوتها تكون وحدة يربطها غرض واحد مما كان يلزم عنه اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم فيها بعقوبة واحدة عملا بنص المادة ٣٢ من قانون العقوبات.

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بالرشوة والتزوير معاً لم يوقع عليه عن وقائع كل سنة من سنتى ١٩٤٦ ، ١٩٤٧ إلا عقوبة واحدة طبقا للمادة ٣٢ من قانون العقوبات وذلك على اعتبارها مرتبطة ارتباطا لا يقبل التجزئة ، ولما كانت هذه العقوبة المحكوم بها تدخل فى حدود العقوبة المقررة لجريمة التزوير المسندة إلى الطاعن ، فإنه لا تكون له مصلحة فيما يثيره من عدم توافر أركان جريمة الرشوة فى حقه أما ما يقوله عن ارتباط وقائع العامين وتكوينها لوحدة مترابطة مما كان يلزم عنه توقيع عقوبة واحدة عن وقائع السنتين جميعا ـ لا عقوبتين فإنه مردود بأن تقدير ارتباط الجرائم ارتباطا لا يقبل التجزئة كما تنص المادة ٣٢ من قانون العقوبات انما هو من شئون محكمة الموضوع تفصل فيه حسبما تستخلصه من الظروف والوقائع المفروضة عليها .

« وحيث ان الطاعن يقول فى باقى الأوجه أنه تمسك كذلك بعدم وجود الكشوف سالفة الذكر بملف الدعوى وأنه لم يحرر كشف سنة ١٩٤٦ وانما حرره وعرضه على العميد موظف آخر غيره كما قام بتحرير كشف سنة ١٩٤٧ وعرضه موظفون آخرون سواه فأخذت المحكمة بهذا الدفاع واستبعدت الكشوف من بين الأوراق المقول بتزويرها إلا أنها لم ترتب على هذا الاستبعاد ما كان يستوجبه من الحكم ببراءته من تزوير الاستمارات وطلبات الالتحاق الذى لم يقصد به غير تأييد هذه الكشوف المستبعدة ـ هذا فضلا عن أنها أغفلت الرد على بعض أوجه الدفاع الأخرى وردت على باقيها برد غير سديد

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين وقائع دعوى التزوير المسندة إلى الطاعن بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية لهذه الجريمة وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها فى حقه وعرض لأوجه دفاع الطاعن واطرحها ، ولما كانت هذه الأدلة من شأنها أن تؤدى إلى مارتبه عليها ، وكان استبعاد المحكمة لبعض الأوراق المزورة الواردة بوصف الاتهام من بين الأوراق المزورة ليس من شأنه أن ينفى ماأثبتته من تزوير الأوراق الأخرى ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذه الأوجه من طعنه لا يكون إلا مجادلة لإثارة الجدل فى موضوع الدعوى وتقدير أدلة الثبوت فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به.

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن سعد جرجس عوض الله ضد النيابة رقم ١٧٨ سنة ٢٠ ق)

٣٣

٤ ابريل سنة ١٩٥٠

تزوير . أوراق رسمية . المحضر الذى يحرره عسكرى المباحث . ورقة رسمية

المبدأ القانونى

اذا كان محرر المحضر هو عسكرى منتدب للعمل فى مباحث مصلحة السكك الحديدية الأميرية وقد كلف من قبل الضابط المختص بالتحرى عن المتهم فهو من مرؤوس مأمورى الضبطية القضائية وله بهذه الصفة الحق فى إجراء التحريات وجمع الاستدلالات الموصلة لكشف الجرائم وتحرير محضر بما يجريه فى هذا الشأن كما هو صريح نص المادة ١٠ تحق واذن فان المحضر الذى يحرره فى هذا النطاق يعتبر فى القانون محرراً رسميا يجريه موظف مختص بتحريره و تغيير الحقيقة الذى يقع أثناء تحرير هذا المحضر يعتبر تزويراً فى أوراق رسمية .

المحكمة

« حيث ان النيابة العمومية طعنت على قرار قاضى الاحالة الصادر بأن لا وجه لاقامة الدعوى وقالت أن هذا القرار بنى على القول بأنه لما كان محرر المحضر الذى اشترك المتهم فى تزويره هو عسكرى بوليس منتدب لمباحث السكة الحديدية وهو ليس من رجال الضبطية القضائية فلا يحق له تحرير المحاضر . واذن فان المحضر الذى يحرره لا يمكن اعتباره ورقة رسمية — وفى هذا الذى قاله قاضى الاحالة خطأ فى تطبيق القانون وتأويله — ذلك لأن عسكرى البوليس هو من مساعدى رجال الضبطية القضائية الذين يخولهم القانون القيام بجمع الاستدلالات وتحرير محاضر عنها ومن ثم تكون المحاضر التى يحررونها فى هذا الخصوص محررات رسمية التزوير فيها هو جناية لتزوير فى أوراق رسمية بالوصف المبين فى تقرير الاتهام .

« وحيث ان واقعة الدعوى — على ما يبين من القرار المطعون فيه أن المتهم وجد فى محطة السكة الحديدية بحالة مريبة حملت المنوطين بالمحافظة على الأمن العام بها على الاشتباه فى أمره واقتياده إلى مكتب ضابط قضائى السكة الحديدية لتحرى أمره فكلف ذلك الضابط جنديا من مرؤوسيه من المنتدبين للعمل بمباحث السكة الحديدية بالتحرى عنه فسأله فى محضر عن سبب دخوله المحطة وعن اسمه وصناعته إلى آخر ما اقتضاه الموقف من تحقيق شخصيته وطرق تعيشه فانتحل المتهم شخصية شخص آخر معلوم له وتسمى باسمه ووقع بامضاء مزورة نسبها له فلما كشف الأمر تولت النيابة التحقيق واعتبرت أن ما وقع من المتهم يكون جريمة اشتراك فى تزوير بطريق المساعدة مع موظف حسن النية فى محرر رسمى مختص بتحريره هو محضر ضبط الواقعة رقم ١٥٨٠ لسنه ١٩٤٩ إدارى الأزبكية وذلك بوضع اسم مزور وبجعل واقعة مزورة فى صورة واقعة صحيحة مع علم المتهم بتزويرها وطلبت من قاضى الاحالة احالته على محكمة الجنايات لمعاقبته بمقتضى المواد ٤/٣ و ٤١ و ٢١١ و ٢١٣ من قانون العقوبات ، فقرر بأن لا وجه لاقامة الدعوى استنادا إلى أن العسكرى وهو ليس من رجال الضبطية القضائية الذين نصت عليهم المادة الرابعة من قانون تحقيق الجنايات بطريق الحصر لا يحق له تحرير محاضر أصلا وبالتالى لا يحوز المحضر الذى يحرره صفة الأوراق الرسمية ما دام هذا التحرير خارجا عن اختصاصه وأن التزوير الذى

يقع فيه لا يكون جريمة .

« وحيث انه لما كان محرر المحضر هو عسكرى منتدب للعمل فى مباحث مصلحة السكك الحديدية الأميرية وقد كلف من قبل الضابط المختص بالتحرى عن المتهم فهو من مرؤوسى مأمورى الضبطية القضائية وله — بهذه الصفة — الحق فى اجراء التحريات وجمع الاستدلالات الموصلة لكشف الجرائم وتحرير محضر بما يجريه فى هذا الشأن كما هو صريح نص المادة العاشرة من قانون تحقيق الجنايات واذن فان المحضر الذى يحرره فى هذا النطاق يعتبر فى القانون محررا رسميا يجريه موظف مختص بتحريره وتغيير الحقيقة الذى يقع أثناء تحرير هذا المحضر يعتبر تزويرا فى أوراق رسمية

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض القرار المطعون فيه .

(طعن النيابة فى قرار الاحالة ضد صبرى طه أحمد رقم ٣٣٤ سنة ٢٠ ق)

٣٤

١٧ ابريل سنة ١٩٥٠

دفاع . تغيير وصف التهمة وترافع المتهم على أساسه. لا اخلال تجزئة أقوال الشاهد . جوازه

المبادىء القانونية

١ — اذا عدلت النيابة وصف الاتهام بالجلسة وترافع الدفاع عن الطاعنين على أساسه وكان هذا الدفاع لم يتمسك بطلب مهلة أو تأجيل ليحضر دفاعه فليس فى ذلك اخلال بحق الدفاع .

٢ — لمحكمة الموضوع أن تجزىء أقوال الشاهد فتأخذ منها بما تطمئن اليه وتطرح ما عداه .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل فى قول الطاعنين بأن الحكم المطعون فيه قد قصر فى بيان نية القتل لديهما وانه اذ عدلت النيابة وصف الاتهام بالجلسة فاتهمت الطاعنين جميعاً بكلتا واقعتى القتل والشروع فيه لم تعط المحكمة محاميهما مهلة لتحضير دفاعهما من جديد . هذا الى أن الحكم قد تناقض فى أسبابه اذ أخذ بأقوال شاهدى الرؤية فى ادانة الطاعنين ثم عاد فلم يأخذ بها بالنسبة الى متهم آخر وقضى ببراءته كما اخطأ فى الرد على مادفع به الطاعنان من استحالة الرؤية لحصول الحادث فى الظلام وبخاصة وان شاهد الرؤية الأول قد أصيب من خلفه فلم يكن فى استطاعته أن يرى المعتدين وان الشاهد الثانى لم يكن موجوداً بدليل عدم اصابته .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان كلا من الطاعنين بها وذكر — أن المجنى عليه « القتيل » سبق أن اتهم من عشر سنين فى قتل والد الطاعنين وعند العشاء من ليلة الحادث كان المجنى عليهما ومعهما اخوهما « شاهد الرؤية الثانى » يعملون فى رى زراعتهم . . . وبعد أن انتهوا . . . حضر لهم « الطاعنان » من زراعة أحدهما المجاورة وكل منهما يحمل بندقية « ماوزر » فاطلقا على المجنى عليهما عدة أعيرة نارية أصاب خمسة منها المجنى عليه الأول أصابه أحدها فى ظهره وآخر فى يسار مؤخر العنق وثالث فى أعلى يمين العنق والرابع فى الجانب الأيمن للوجه والأخير فى الرأس فاخترق الجمجمة من الامام للخلف وقد أدت هذه الاصابات الخمس الى وفاته .. وأصاب

المجنى عليه الثانى عيار فى ركبته اليسرى ، ثم ولى الطاعنان هاربين ، ثم أورد الحكم الادلة التى استند اليها فى ثبوت هذه الواقعة على الطاعنين والتى من شأنها أن تؤدى الى مارتبه عليها ، واستظهر نية القتل فقال انها « متوافرة لدى الطاعنين من اعدادهما وحملهما سلاحاً قاتلا بطبيعته — بنادق ماوزر — واطلاق هذه الاعيرة على المجنى عليهما فأصاب الاول فى مقتل اصابات أودت بحياته وأصاب الثانى فى مقدم وحشية الركبة ولم تتم الجريمة لسبب لا دخل لارادة المتهمين فيه وهو اسعاف المجنى عليه المذكور بالعلاج » ولما كان ذلك وكان الحكم قد أشار الى تعديل وصف الاتهام بالجلسة ، والى أن الدفاع عن الطاعنين قد ترافع على أساسه ، وكان هذا الدفاع لم يتمسك أمام المحكمة بطلب مهلة أو تأجيل لتحضير دفاع جديد وكان لمحكمة الموضوع أن تجزىء أقوال الشاهد فتأخذ منها بما تطمئن اليه وتطرح ما عداه — ولما كان كل ذلك ، وكان الحكم قد عرض لأوجه دفاع الطاعنين ، ورد عليها بما يفندها ويسوغ اطراحها فان مايثيره الطاعنان فى أوجه طعنهما لا يكون له محل ولايعدو كونه جدلا موضوعياً ومناقشة فى تقدير أدلة الثبوت فى الدعوى مما لا شأن لمحكمة النقض به ، ويتعين لذلك رفض الطعن موضوعاً .

(طعن محمد مبارك عيسى وآخرين ضد النيابة رقم ١٧٣٤ سنة ١٩ق)

٣٥

١٧ ابريل سنة ١٩٥٠

حكم جنائى . تحريره . ليس له شكل يعيبه

المبدأ القانونى

ان القانون لم يرسم حدوداً شكلية يتعين مراعاتها لدى تحرير الأحكام الجنائية بل كل ما يتطلبه أن يبين الحكم بالإدانة واقعة الدعوى بيانا كافيا وأن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه وهو مايجرى به نص المادة ١٤٩ تحق ولذلك فان الطعن على الحكم بحجة انه كان يجب على المحكمة أن تسير فى تحرير الحكم على وضع معين طعن لا سند له من القانون .

المحكمة

« حيث ان مبنى أوجه الطعن هو ان الحكم المطعون فيه قد خالف قواعد الاثبات المقررة بالقانون ذلك لأنه اعتمد فى الادانة بصفة أصلية على تفنيد دفاع الطاعن ثم أيد رأيه فيما انتهى اليه فى هذا الخصوص بما شهدت به الشهود وهذا قلب للأوضاع إذ كان لزاما عليه أن يبدأ أولا ببيان واقعة الدعوى ويذكر أدلة ثبوتها ثم — وفى المرحلة الأخيرة — يتعرض لدفاع الطاعن ويفنده ان كان ثمت حاجة إلى هذه الخطوة — هذا إلى أن المحكمة حين ذكرت أقوال الشهود لم تبين المصدر الذى رجعت اليه ـ أهو التحقيقات الابتدائية ـ أو محاضر الجلسات السابقة على أنها لم تتوخ الدقة فى تفهم هذه الشهادات وقد ترتب على ذلك أن أخطأت فى الاستدلال وفضلا عن ذلك فان الواقعة كما هى ثابتة فى الحكم تدل على أن ما وقع من قتل وإصابة المجنى عليهم كان وليد قوة قاهرة لا سبيل للطاعن فى دفعها ولكن المحكمة دانته مستندة إلى أدلة لا تؤدى عقلا إلى ما انتهت اليه .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه حين دانه بالقتل

والإصابة الخطأ قد بين الواقعة بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية لهذه الجريمة وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوع هذه الواقعة منه وهى أدلة من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها ولها أصلها فى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى سواء أكانت التحقيقات الأولية أم ما أجرته المحكمة بنفسها أثناء المحاكمة . ثم تعرض لدفاع الطاعن ففنده للأدلة والاعتبارات السديدة التى أوردها . ومتى كان الأمر كذلك وكان القانون لم يرسم حدودا شكلية يتعين مراعاتها لدى تحرير الأحكام الجنائية بل كل ما يتطلبه أن يبين الحكم بالأدانة واقعة الدعوى بيانا كافياً وأن يشير إلى نص القانون الذى حكم بموجبه وهو ما يجرى به نص المادة ١٤٩ من قانون تحقيق الجنايات فان الجدل على الصورة الواردة فى الطعن لا يكون له معنى سوى محاولة أثارة المناقشة فى وقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن محمد السيد سليم ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٢٠٥ سنة ٢٠ ق) .

٣٦

١٧ أبريل سنة ١٩٥٠

تفتيش . تلبس . حق رجل الضبطية فى تفتيش كل من يرى له اتصالا بالجريمة .

المبدأ القانونى

لما كانت حالة التلبس تلازم الجريمة ذاتها بغض النظر عن شخص مرتكبها وكان الضابط فى واقعة الدعوى قد شاهد جريمة احراز المخدر متلبساً بها عندما أشتم رائحة الحشيش تتصاعد من الجوزة التى يمسك بها أحد المتهمين وضبط مع الآخر مخدراً يحمله فى يده ويريه التخلص منه كان من حقه ، وقد رأى هذين المتهمين يقارفان الفعل المكون للجريمة ، أن يقبض على كل من يرى أن له اتصالا بها . ولما كان رجل الضبطية القضائية وهو الكونستابل لم يقبض على الطاعن ويفتشه إلا بناء على ما رآه من اتصاله بجريمة احراز المخدر لجلوسه بالمقهى التى كان الحشيش يحرق فيها ويتعاطاه متهمون آخرون فى حالة تلبس والتى ضبط المتهم الأول فيها وهو يحمل الأفيون وبناء على مشاهدته الطاعن وهو يحاول وضع مادة فى فمه فان اجراءه يكون صحيحاً وتكون المحكمة إذ رفضت الدفع ببطلان التفتيش واعتمدت على الدليل المستمد منه فى إدانة الطاعن على حق فى قضائها .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ اذ اعتمد على الدليل المستمد من تفتيش وقع باطلا . وفى بيان ذلك يقول الطاعن انه لم يكن فى حالة تلبس بالجريمة تسوغ القبض عليه وتفتيشه ولم يصدر إذن النيابة بهذا التفتيش واذن فما كان يجوز فى القانون الاستناد فى ادانته إلى نتيجة هذا التفتيش الباطل .

« وحيث انه لما كانت واقعة الدعوى كما صار اثباتها فى الحكم المطعون فيه هى أن ضابط البوليس علم من تحرياته السرية بأن المتهم الاول ووالديه (وقد كانوا متهمين مع الطاعن وحكم

عليهم بالعقوبة) يتجرون فى المواد المخدرة فاستصدر اذنا من النيابة بتفتيشهم وتفتيش منازلهم ومن يتواجد معهم ثم انتقل إلى مقهى أحدهم فوجده ممسكا بجوزة تنبعث منها رائحة الحشيش فلما رأى الضابط التى بها على الارض وبادر المتهم الأول باخراج علبة صغيرة من الصفيح من جيبه محاولا القاءها للتخلص منها ولكن الضابط استخلصها من يده وفتحها فوجدها تحوى افيوناً وعندئذ حاول الطاعن وضع شىء فى فمه فمنعه الكونستابل المرافق للضابط وعثر فى يده على قطعة من الأفيون .

« وحيث انه لما كانت حالة التلبس تلازم الجريمة ذاتها بغض النظر عن شخص مرتكبها وكان الضابط فى واقعة هذه الدعوى قد شاهد جريمة إحراز المخدر متلبساً بها عندما اشتم رائحة الحشيش تتصاعد من الجوزة التى يمسك بها أحد المتهمين وضبط مع الآخر مخدراً يحمله فى يده ويريد التخلص منه كان من حقه — وقد رأى هذين المتهمين يقارفان الفعل المكون لها — أن يقبض على كل متهم يرى أن له اتصالا بها — ولما كان رجل الضبطية القضائية وهو الكونستابل لم يقبض على الطاعن ويفتشه الا بناء على ما رآه من أتصاله بجريمة إحراز المخدر لجلوسه بالمقهى التى كان الحشيش يحرق فيها ويتعاطاه متهمون آخرون فى حالة تلبس والتى ضبط المتهم الأول فيها وهو يحمل الأفيون وبناء على مشاهدته الطاعن وهو يحاول وضع مادة فى فمه فان اجراءه يكون صحيحا وتكون المحكمة إذ رفضت الدفع ببطلان التفتيش واعتمدت على الدليل المستمد منه فى ادانة الطاعن على حق فى قضائها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن السيد أحمد محجوب ضد النيابة رقم ٣٥٦ سنة ٢٠ ق) .

٣٧

٢٤ ابريل سنة ١٩٥٠

أمر حفظ الدعوى ضد مجهول . ثم إعادة تحقيق القضية ورفع الدعوى على المتهم . لاحق له فى التمسك بأمر الحفظ .

المبدأ القانونى

اذا كان يبين من الطعن ذاته كما يبين من الاطلاع على المفردات ان النيابة كانت قد قيدت الدعوى ضد مجهول وحفظتها مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل فأمر رئيس النيابة بإعادة تحقيقها ورفع الدعوى على الطاعن وقد بوشر التحقيق ورفعت الدعوى بعدئذ عليه ففى ذلك ما يدل على انه لم يكن فى بدء الأمر متهما ولا حق له فى التمسك بأمر حفظ لم يصدر فى شأنه . ويكون الطعن المستند إلى ان الحكم لم يعن بالرد على ما تمسك به المتهم من عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها بناء على أمر الحفظ وطعنه فى غير محله .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ دان الطاعن ولم يعن بالرد على ماتمسك به من عدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها من النيابة إذ أن النيابة قيدتها ضد مجهول وحفظتها مؤقتا لعدم معرفة الفاعل وأن رئيس النيابة هو الذى أمر بالحفظ ولم توجد أدلة تستوجب العدول عن هذا الأمر .

« وحيث انه وان كان الحكم المطعون فيه لم يرد على ما دفع به الطاعن من ذلك إلا أنه يبين من الطعن ذاته كما يبين من الاطلاع على

المفردات أن النيابة كانت قيدت الدعوى ضد مجهول وحفظتها مؤقتا لعدم معرفة الفاعل فأمر رئيس النيابة باعادة تحقيقها ورفع الدعوى على الطاعن وقد بوشر التحقيق ورفعت الدعوى بعدئذ عليه وفى ذلك ما يدل على أنه لم يكن فى مبدأ الأمر متهما فلا حق له فى التمسك بأمر حفظ لم يصدر فى شأنه ويكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد على بيومى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٠٦٣ سنة ١٩ ق) .

٣٨

٢٤ ابريل سنة ١٩٥٠

شريك . جواز الحكم عليه بنفس التهمة التى يحكم بها على الفاعل . دفاع موضوعى لا يلزم له رد خاص .

المبادىء القانونية

١ — ان للمحكمة أن تقضى بعقوبة الاعدام على الفاعل الأصلى كما لها أن تقضى بها على الشريك أيضاً فى خصوص جريمة القتل العمد المقترن بسبق الاصرار وفى جريمة القتل المرتكب لتسهيل السرقة .

٢ — إذا كان دفاع الطاعن متعلقا بوقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها فلا يلزم له رد خاص صريح بل يكفى أن يكون الرد عليه مستفاداً من إدانة المتهم للادلة التى أوردها الحكم .

المحكمة

« حيث ان الطاعن الثالث قرر الطعن فى الحكم بقلم الكتاب ولكنه لم يقدم أسبابا له ، فطعنه لا يكون مقبولا شكلا .

« وحيث ان الطعن المقدم من الآخرين قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

« وحيث ان أوجه الطعن المقدم من الطاعن الأول تتحصل فى القول بأنه لما كان يتبين من الحكم المطعون فيه أن المتهمين الأربعة المحكوم عليهم كانوا قد اتفقوا معا على سرقة مصوغ المجنى عليها بالاكراه عن طريق تخديرها وظلوا على هذا التصميم السابق إلى أن وصلوا قرب منزل المجنى عليها حيث حاولوا شراء المادة المخدرة ولكنهم أخفقوا ، ويقول الحكم أنهم وقتئذ فقط صمموا على مقارفة جريمة السرقة بطريق قتل المجنى عليها ولما كانت الفترة التى انقضت بين اخفاقهم فى الحصول على المخدر وبين وقت مقارفة القتل ليس من شأنها أن تكفى للقول بتصميم الطاعن وزملائه على القتل والاصرار عليه خصوصا وقد يكون فعل القتل قد طرأ أثناء وجودهم فى بيت المجنى عليها دون أن يتفقوا جميعا عليه فان الحكم يكون قاصرا فى عدم ايراد الدليل الذى استنبط منه قيام هذا التصميم أو سبق الاصرار بين المتهمين جميعاً على القتل قبل وقوعه . هذا إلى أن المحكمة بعد أن ذكرت أن الطاعنين الثلاثة الأول قد ساهموا فى فعل القتل عادت فى تخاذل إلى القول بأنه إزاء دفاع كل منهم من أنه لم يباشر بنفسه فعل القتل الذى ارتكب على غير علم منه فانها اعتبرت أن كلا منهم قد اشترك مع مجهول من بينهم فى القتل ثم استدلت على ثبوت نية القتل بالفعل المادى الذى وقع على جسم المجنى عليها فى حين أنه لا يصح الاستدلال بذلك إلا على من باشر فعل القتل بنفسه ولما كان مجهولا فان الاستدلال على النحو السابق ايراده لا يصح قبلهم جميعا إلا إذا أقيم الدليل على اتفاقهم السابق على القتل وهو ما لم تذكر المحكمة الدليل عليه ويبين من ذلك أن الحكم لا سيما من ناحية بيان قصد القتل قاصر البيان واجب النقض .

« وحيث انه لا وجه لما يثيره هذا الطاعن فى طعنه . فالحكم المطعون فيه حين دانه بالجريمة التى آخذه عليها قد بين واقعة الدعوى بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية لتلك الجريمة بما فى ذلك سبق الاصرار وتعرض لاتفاق الطاعن مع زميليه على قتل المجنى عليها بعد أن أخفقوا فى الحصول على المادة المخدرة فأورد الأدلة والاعتبارات التى استخلصت المحكمة منها فى منطق سليم ثبوت قيام هذا الاتفاق بينهم ومتى كان الأمر كذلك . وكانت هذه الأدلة والاعتبارات من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها ولها أصلها فيما جرى من تحقيقات فى الدعوى فان الجدل على الصورة الواردة فى الطعن لا يكون له من مبرر خصوصا وأن للمحكمة أن تقضى بعقوبة الاعدام على الفاعل الأصلى كما لها أن تقضى بها على الشريك أيضا فى خصوص هذه الجريمة .

« وحيث ان الوجه الأول من الطعن المقدم من الطاعن الثانى هو أن الحكم المطعون فيه قد لحقه البطلان بسبب عدم ايداع مسودته بالملف عقب النطق به — وذلك على خلاف ما تقضى به الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات وهى التى يجب تطبيقها لخلو قانون تحقيق الجنايات من نص فى هذا الخصوص

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن من ذلك لأن تنظيم التوقيع على الأحكام الصادرة فى المواد الجنائية وبيان واجب القضاة وحقوق المتقاضين فى هذا الخصوص مبين فى المادتين ٢٣١ من قانون تحقيق الجنايات و ٥١ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ، وفى غيرها من المواد وهو (أى ذلك التنظيم) مفصل فيما استقر عليه قضاء هذه المحكمة فى هذا الشأن مما لا محل معه للرجوع الى قانون المرافعات الذى لا يرجع إليه إلا لسد نقص أو للاعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات وتشكيل محاكم الجنايات .

« وحيث ان مؤدى باقى أوجه الطعن المقدم من هذا الطاعن هو ان المحكمة حين دانته بالجريمة التى آخذته بها قد اعتمدت على أدلة لا تؤدى عقلا الى النتيجة التى وصلت اليها ولم ترد على دفاع الطاعن بصدد عدم كفاية الأدلة المقدمة فى الدعوى قبله ، هذا الى خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون ذلك لأن المحكمة قد انتهت الى اعتبار الطاعن شريكا مع مجهول فى ارتكاب جريمة القتل المقترن بسبق الاصرار ثم طبقت فى الوقت نفسه الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٤ من قانون العقوبات على أساس ان الطاعن وباقى من داتهم قارفوا جريمة القتل لتسهيل السرقة مع ان الوصفين يتعارضان ثم أنها لم تبين الأدلة على سبق الاصرار ونية القتل لدى الطاعن بالذات حتى تبرر الحكم عليه بالاعدام مع ان القانون كان يخول لها الحكم عليه بالأشغال الشاقة المؤبدة وفق المادتين ٢٣٤ / ٣ ، ٢٣٥ من قانون العقوبات التى طبقتهما فى حقه

« وحيث ان ما يثيره الطاعن مردود بأن الحكم المطعون فيه حين دانه بالجريمة التى عاقبه عليها قد بين الواقعة بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية لتلك الجريمة . وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت هذه الواقعة منه وهى من شأنها أن تؤدى الى ما رتب عليها ولها أصلها فى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى ومتى كان الأمر كذلك . وكان دفاع الطاعن المشار اليه لتعلقه بوقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها لا يلزم له رد صريح خاص بل يكفى أن يكون الرد عليه مستفادا من ادانته للأدلة التى أوردها الحكم ـ أما ما يثيره بصدد التطبيق القانونى فليس له مبرر إذ ليس فى القانون ما ينفى أن يكون

القتل المرتكب قد حصل الاصرار عليه لتسهيل السرقة واذن فان ماطبقته المحكمة من مواد على واقعة الدعوى صحيح فى القانون ولما كانت المحكمة قد قدرت أن عقوبة الاعدام هى الواجبة التطبيق فى واقعة الدعوى على الطاعن وكانت عقوبة الاعدام جائزا توقيعها على الشريك سواء فى جريمة القتل العمد المقترن بسبق الاصرار أم فى جريمة القتل المرتكب لتسهيل السرقة فلا معقب على المحكمة فيما قضت به من عقوبة فى حدود سلطتها التقديرية .

« وحيث ان مبنى الوجهين الأول والثانى من الطعن المقدم من الطاعن الرابع هو أن الحكم المطعون فيه لم يختم فى الثمانية الأيام التالية على صدوره ولم تحرر أسبابه قبل النطق به .

«وحيث انه سبق الرد على ما جاء فى هذين الوجهين بصدد التحدث عن الطعن المقدم من الطاعن الثانى فلا حاجة إلى تكراره .

« وحيث ان حاصل باقى أوجه الطعن المقدم من هذا الطاعن هو أن الحكم المطعون فيه وقد اعتبر السرقة التى وقعت ممن قارفها من باقى المتهمين جنحة فما كان يجب تغليظ العقاب على الطاعن بمقولة إنه عالم بظرف الاكراه الذى وقع لأن هذا الظرف إن هو الا جريمة القتل التى لا يجب اعتبارها ركن اكراه فى مثل هذه الجريمة ذلك لانه يكون بذاته الجريمة الأساسية التى عوقب عليها المتهمون ومن ثم كان يجب اعتبار ما وقع من الطاعن جنحة اخفاء أشياء مسروقة غير مقترنة بظروف مشددة خصوصاً وأن جريمة اخفاء الأشياء المسروقة هى جريمة قائمة بذاتها مستقلة عن الجريمة الأصلية ولا يعتبر مرتكبها مشتركا مع الفاعل الأصلى فى جريمته حتى كان يسوغ القضاء على الطاعن بعقوبة الاشغال الشاقة هذا الى أن جريمة الاخفاء ليست ثابتة قبل الطاعن ما دام قد عدل عن اعترافه الذى أدلى به فى التحقيقات وأمام قاضى الاحالة اذ أن الاعتراف المعول عليه هو ذلك الذى يدلى به المتهم أمام قاضيه الذى يحاكمه دون غيره من السلطات . وفضلا عن ذلك فان الحكم المطعون فيه لم يدلل على علم الطاعن بأن المال الذى استولى عليه كان من متحصلات السرقة او أنه كان يعلم بالظروف المشددة التى ارتكبت فيها حتى يساءل بالفقرة الثانية من المادة ٣٢٢ من قانون العقوبات ولم تطبق المحكمة لمصلحة الطاعن المادة ١٧ من قانون العقوبات مع أن فى ظروف الدعوى وصغر سن الطاعن ما يقتضى تطبيقها .

« وحيث انه لما كانت الدعوى العمومية قد رفعت على الطاعن بأنه أخفى نقوداً متحصلة من ثمن المصوغات المسروقة مع علمه بذلك وبظروف الجريمة المشددة وكان الحكم المطعون فيه إذ دانه بهذه الجريمة قد بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوعها منها وهى من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى رتبها عليها وتعرض لعلم الطاعن بالسرقة وبالظروف المشددة التى اقترنت بها فى قوله «إن المتهم الرابع محمود محمد مرسى الشهير بالريس (الطاعن) لا ينازع طبقاً لأقواله فى التحقيقات فى أنه كان يعلم أن المصوغات المباعة والتى خصها من ثمنها كانت مسروقة ويعلم أنها مسروقة من المجنى عليها خالة المتهم الأول ولا أدل على علمه هذا من تصرفه فى المبلغ الذى اختص به إذ كان يشترى ملابس ونظارة بقيم مرتفعة شأن من يتصرف فى مال يعلم أنه لن يرده غير أن هذا المتهم دفع بأنه لم يكن يعلم الظروف التى ارتكبت فيها السرقة وهذا الدفع مردود عليه بأنه كما قال احمد محمد فرج المتهم الخامس كان مع

المتهمين الثانى والثالث يسمعون أن المتهم الاول كان سيسرق بطريق القتل هذا الى ما ثبت من أقوال هذا المتهم نفسه من أنه كان يعلم علم اليقين أن المتهمين كانوا يبحثون على المخدر فى طريقهم الى منزل المجنى عليها للاستعانة به فى اتمام السرقة يدل على ذلك ما قاله رداً على سؤال وجه اليه بشأن ما يعلمه عن سبب البحث عن البنج اللى فاهمه أنه عايز الحاجات دى علشان السرقة والفلوس واحنا امبارح خلاص اهه رايح يسرق عايز الدواء ليه . وحيث انه يستخلص حتما من هذا أن المتهم الرابع قد أخفى متحصلات الجريمة وهو يعلم بظروف ارتكابها اذ ان الوسيلة الباقية بعد الفشل فى الحصول على المخدر هى اعدام حساسية المجنى عليها بقتلها ثم طبق فى حقه المادتين ٤٤ / ١ - ٢ مكررة من قانون العقوبات الصادر بها القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٤٧ والمادة ٢٣٤ / ٣ من قانون العقوبات وكل هذا صحيح فى القانون ولم يطبق الفقرة الثانية من المادة ٣٢٢ من قانون العقوبات كما يقول الطاعن حيث قد نص القانون رقم ٦٣ لسنة ١٩٤٧ على الغائها » .

« وحيث انه لما كان نص المادة ٤٤ مكررة المذكورة يجرى بأن « كل من أخفى أشياء مسروقة أو متحصلة من جناية أو جنحة مع علمه بذلك يعاقب بالحبس مع الشغل مدة لا تزيد عن سنتين، واذا كان الجانى يعلم أن الأشياء التى يخفيها متحصلة من جريمة عقوبتها أشد حكم عليه بالعقوبة المقررة لهذه الجريمة » وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن باخفاء أشياء متحصلة من جناية القتل بالظروف الواردة بيانها فيه مستنداً الى الأدلة والاعتبارات السائغة التى أوردها ثم أخذه بالرأفة وطبق لمصلحته المادة ١٧ من قانون العقوبات ونزل بالعقوبة الى الأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات . وكان لمحكمة الموضوع بما لها من سلطة التقدير أن تعتمد فى الادانة على اعتراف المتهم فى التحقيقات الأولية ما دام قد اطمأنت اليه، مادام ذلك كله . فان الجدل على الصورة الواردة فى الطعن لا يكون مقبولا .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن حسان محمد أحمد عمار الشهير بحامد وآخرين ضد النيابة رقم ٢٨١ سنة ٢٠ ق) .

٣٩

٢٤ ابريل سنة ١٩٥٠

خبز . القرار رقم ٤٧ لسنة ١٩٤٩ لم يجعل لإثبات المخالفة طريقا معينا . طلب تطبيق المادة ٥٨ من القرار ٩٥ لأول مرة فى النقض . لا يجوز .

المبادىء القانونية :

١ - ان القرار رقم ٤٧ لسنة ٩٤٩ انما أريد به تنظيم العمل الادارى لمن يتولون تفتيش المخابز ولم يخول القانون لوزير التموين سوى إصدار القرارات اللازمة لوزن الرغيف ولم يمنحه سلطة قصر الدليل على اجراء بعينه فالقول بأن الجريمة لا تنشأ ولا يكون لها وجود إلا إذا تناول الوزن عدداً معيناً من الأرغفة قول لا يتفق والقانون إذ الأصل فى المواد الجنائية أن القاضى يكون عقيدته من جميع العناصر المطروحة أمامه فى الدعوى فمتى اطمأن إلى ثبوت المخالفة وقع العقوبة .

٢ - اذا كان المتهم لم يتمسك بتطبيق المادة ٥٨ من القانون رقم ٩٥ سنة ٩٤٥ أمام محكمة الموضوع (لم يدع انه أوكل ادارة المخبز

آخر ولم يكن فى وسعه أن يراقب كل مايدور به وبالتالى لم يكن فى مكنته أن يمنع ما يظهر من عجز فى وزن الخبز) فليس له أن يثيره لأول مرة أمام محكمة النقض خصوصا إذا كانت الواقعة كما أثبتها الحكم استناداً إلى الأدلة التى أوردها هى أن الطاعن هو الذى يقوم بإدارة المخبز .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى القول بان الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون ذلك أولا — لأنه لم يبين عناصر الجريمة التى دان بها الطاعن ، وثانيا لأن الواقعة كما اثبتها الحكم لاعقاب عليها وفوق ذلك فان الطاعن وهو صاحب المخبز اوكل ادارته آخر ولم يكن فى وسعه أن يراقب كل مايدور به وبالتالى لم يكن فى مكنته أن يمنع مايظهر فى الخبز من عجز فى الوزن الأمر الذى كان يقتضى معاملته بالمادة ٥٨ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ وثالثا — ان القانون يحتم ان يكون اثبات العجز فى وزن الخبز بواسطة وزن مائتى رغيف — فاذا استبعد ٣٥ رغيفا وهى التى قدمها المتهم الثالث عند التبليغ عن الواقعة كان الباقى يقل عن مائتى رغيف وهو لا يكفى فى اقامة الدليل القانونى لاثبات العجز .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه العناصر القانونية للجريمة التى دان بها الطاعن اذ أثبت ان الخبز وجد ينقص عن الوزن المقرر قانونا فى حالتى وزنه بالرغيف الواحد وبالجملة . كما تحدث الحكم بعد بيان الواقعة عن الأدلة التى استخلص منها ثبوت التهمة فى حق الطاعن وهى أدلة من شأنها ان تؤدى الى مارتب عليها ومنها اقرار أحد المتهمين بان الطاعن هو الذى أمر العامل بانقاص الوزن. أما مايثيره الطاعن بشأن العدد الذى يجب أن يوزن من الأرغفة لاثبات العجز فان القرار رقم ٤٧ لسنة ١٩٤٩ انما أريد به تنظيم العمل الادارى لمن يتولون تفتيش المخابز ولم يخول القانون لوزير التموين سوى اصدار القرارات اللازمة لوزن الرغيف ولم يمنحه سلطة قصر الدليل على اجراء بعينه فالقول بأن الجريمة لا تنشأ ولا يكون لها وجود إلا اذ تناول الوزن عددا معينا من الأرغفة قول لايتفق والقانون . اذ الاصل فى المواد الجنائية ان القاضى يكون عقيدته من جميع العناصر المطروحة أمامه فى الدعوى فمتى اطمأن إلى ثبوت المخالفة وقع العقوبة واما مايثيره بشأن تطبيق المادة ٥٨ من القانون المذكور فلا محل له إذ لم يتمسك به أمام محكمة الموضوع فليس له أن يثيره لأول مرة امام محكمة النقض هذا فضلا عن ان الواقعة كما اثبتها الحكم استنادا الى الأدلة التى اوردها هى ان الطاعن هو الذى يقوم بادارة المخبز .

« وحيث ان الوجه الثانى يتحصل فى القول بأن المحكمة وقد قبلت مدافعين عن الطاعن وآخر كان متهماً معه قد أخلت بحقه فى الدفاع لقيام التعارض بين مصلحتهما .

« وحيث ان هذا الوجه مردود بانه وان كان الثابت من محضر الجلسة أن محامياً واحداً حضر عن الطاعن وآخر الا انه ظاهر من هذا المحضر أيضا أن هذا المحامى قصر دفاعه على الطاعن دون الآخر بما ينفى معه قيام التعارض فى المصلحة .

« وحيث ان الوجه الاخير يتحصل فى القول بوجود تناقض بين أسباب الحكم عندما تعرض لدفاع الطاعن انه انكر التهمة ودفعها بأن المتهم

الثالث قد لفق له هذا الاتهام بمعونة المتهم الثانى. ومفاد هذه العبارة أن الطاعن يقول بوجود تواطؤ بين المتهمين الثانى والثالث الا ان الحكم قال فى موضع آخر ان احداً لم يقل ولا المتهم الاول نفسه (الطاعن) أن الخراط (المتهم الثانى) يضمر له شراً لسبب من الاسباب بما يحمله على الايقاع به وهذا تناقض يعيب الحكم .

« وحيث ان هذا الوجه مردود بالا تناقض مما أشار اليه الطاعن ذلك لان معاونة المتهم الثانى للثالث فى تلفيق الاتهام على فرض صحتها لا تستلزم حتما قيام الضغينة الحافزة على ذلك التلفيق .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن أحمد عزت سلامة ضد النيابة رقم ٢٨٢ سنة ٢٠ ق) .

٤٠

٢٤ ابريل سنة ١٩٥٠

شهادة متهم على متهم آخر . جوازه . تقديرها . موضوعى .

المبدأ القانونى

للمحكمة أن تعول فى إدانة متهم على أقوال متهم آخر متى اطمأنت إليها ولو لم يكن عليه فى الدعوى من دليل سواها . ولها كذلك أن تلتفت عن عدوله عن أقوال صدرت عنه وتعتمد على أقواله الأولى على أساس أنها صحيحة وصادقة فى رأيها . ولا يلزم فى القانون أن يكون الدليل الذى يبنى عليه الحكم مباشراً بل أن للمحكمة وهذا من أخص خصائص وظيفتها التى أنشئت من أجلها أن تكمل الدليل مستعينة بالعقل والمنطق وتستخلص منه ما ترى أنه لا بد مؤد إليه .

المحكمة

« من حيث ان الطاعن الثانى قرر الطعن فى الميعاد ولكنه لم يقدم لطعنه أسبابا فطعنه لا يكون مقبولا شكلا .

« وحيث ان الطعن المقدم من الطاعن الأول قد أستوفى الشكل المقرر بالقانون .

« وحيث ان الطعن يتحصل فى قول الطاعن بأن المحكمة — إذ دانته بالقتل العمد مع سبق الاصرار — قد اعتمدت على الاستنتاج المجرد كما استندت إلى أقوال المتهم الشريك برغم عدوله عنها فى الاحالة وأمامها بالجلسة ، وبرغم عدم تأييدها بدليل آخر — هذا إلى تصوير المحكمة لما ارتكبه هذا المتهم نفسه يجعل منه فاعلا أصليا لا مجرد شريك إذ يستحيل طبقا لهذا التصوير أن يقوم الطاعن وحده بالجريمة على النحو الذى ذكرته المحكمة مما يعتبر أيضا قصورا فى بيان الحكم لواقعة الدعوى .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجناية التى دان الطاعن بها وتعرض لدفاعه المبين بوجه الطعن وفنده مستندا فى كل ذلك إلى الأسباب التى قام عليها والتى لها أصلها فى التحقيقات ومن شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه عليها . لما كان ذلك وكان للمحكمة أن تعول فى ادانة متهم على أقوال متهم آخر متى اطمأنت اليها ولو لم يكن عليه فى الدعوى من دليل سواها. وأن لها كذلك أن تلتفت عن عدوله عن أقوال صدرت عنه وتعتمد على أقواله الأولى على أساس أنها صحيحة وصادقة فى رأيها ، وكان لا يلزم

كذلك فى القانون أن يكون الدليل الذى يبنى عليه الحكم مباشراً بل ان للمحكمة . وهذا من أخص خصائص وظيفتها التى أنشئت من أجلها ، أن تكمل الدليل مستعينة بالعقل والمنطق وتستخلص منه ما ترى أنه لا بد مؤد اليه . متى تقرر كل ذلك فان ما يثيره الطاعن فى طعنه يكون لا محل له وهو لا يخرج فى حقيقته عن معاودة الجدل فى موضوع الدعوى والمناقشة حول تقدير أدلتها مما لا يقبل أمام محكمة النقض .

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن أحمد محمد أحمد سالم وآخر ضد النيابة رقم ٢٨٤ سنة ٢٠ ق) .

٤١

٢٤ ابريل سنة ١٩٥٠

هتك عرض . ركن القوة . نوم المجنى عليه يكفى .

المبدأ القانونى

يكفى لتوافر ركن القوة (فى جناية هتك عرض بالقوة) أن يكون الفعل قد ارتكب ضد إرادة المجنى عليه أو بغير رضائه وكلاهما يتحقق باتيان الفعل أثناء نوم المجنى عليه .

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن هو ان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بجناية هتك عرض بالقوة فى حين أن واقعة الدعوى لا يبين منها توافر عنصر الاكراه ويقول الطاعن أن محاميه قد تمسك أمام المحكمة بهذا الدفاع مستنداً فيه إلى ما يؤيده من التحقيقات وظروف الحادثة، وطلب بصفة احتياطية تطبيق المادة ٢٦٩ من قانون العقوبات ، فلم تعول المحكمة على هذا الدفاع ولم ترد عليه بما يفنده .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بقوله « كانت البنت نجاة عمرها ١٠ — ١١ سنة — تنام مع ذويها بدهليز المنزل الذى يسكنون فى غرفة منه ويسكن المتهم فى غرفة أخرى واستيقظت من نومها فى الساعة الخامسة صباحا فوجدت المتهم جاثما فوق فخذيها وقد رفع جلبابها وأدخل قضيبه من رجل لباسها وأخذ يحكه بفرجها حتى أمنى عليها فاستغاثت بوالدتها التى كانت تنام بجوارها فهرب المتهم إلى غرفته المجاورة فذهبت اليه والدتها وأنبته على فعلته وعندئذ هم بالخروج من المنزل فاستغاثت بجيرانها فى المنزل ومنعته من الخروج ثم ذهبت هى للبوليس وأبلغته الحادثة » وكان هذا البيان تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دين الطاعن بها وكان يكفى لتوافر ركن القوة فيها أن يكون الفعل قد ارتكب ضد ارادة المجنى عليه أو بغير رضائه وكلاهما يتحقق باتيان الفعل أثناء نومه ، وكان الحكم قد تعرض لدفاع الطاعن وفنده ، واستند فى ثبوت التهمة وتفنيد الدفاع إلى الأسباب التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه عليها — لما كان كل ذلك ، فان ما يثيره الطاعن فى طعنه يكون على غير أساس ولا يخرج فى واقعة عن محاولة الجدل فى موضوع الدعوى مما لا يقبل أمام محكمة النقض .

« وحيث انه لذلك يتعين رفض الطعن موضوعاً .

(طعن صلاح عبد الحميد الفضالى ضد النيابة رقم ٢٨٩ سنة ٢٠ ق) .

٤٢
٢٤ ابريل سنة ١٩٥٠

شهود . عدم سماعهم استنادا إلى أن المتهم لم يعلنهم قفش .

المبدأ القانونى

للقاضى الجنائى بمقتضى المادة ٤٦ تحق أن يستدعى ويسمع أقوال أى شخص يرى لزوما لسماع أقواله ليكشف وجه الحق فى الدعوى وذلك بقطع النظر عن اعلانه بمعرفة من يرى المصلحة فى حضوره أو عدم اعلانه وبقطع النظر عن التمسك بطلبه أو عدم التمسك به . فاذا تركت المحكمة ذلك وقضت بالإدانة وذكرت أنها لا تعول على أقوال من صادق المتهم من شهود النفى فى التحقيقات لأن المتهم لم يعلن هؤلاء الشهود حتى تتمكن المحكمة من مناقشتهم المناقشة التى تطمئن اليها لاظهار الحقيقة فإنها تكون قد خالفت القانون ولا يؤثر فى هذا النظر إذا استطردت المحكمة إلى الحكم على شهادة شهود النفى كما وردت بالتحقيقات ووصفتها بأنها (مدبرة) مادامت هى قد أوردت فى حكمها عن مناقشة هؤلاء الشهود عن تبين الحقيقة والاطمئنان اليها مما قد يفيد احتمال تغيير رأيها فى حالة سماعها إياهم .

المحكمة

« حيث ان وجه الطعن يتلخص فى ان المحكمة حين التفتت عن شهود النفى بمقولة ان الطاعنين لم يقوموا باعلانهم حتى كانت تتولى مناقشتهم المناقشة التى تطمئن اليها فى ظهور الحقيقة تكون قد أفسدت منطق الاستدلال فى قضائها لأن ما ذكرته لا يستند إلى أساس من القانون ، كما انه لا يصححه ما استطردت اليه عن تكذيب هؤلاء الشهود لأن الأدلة فى المواد الجنائية متساندة متكاتفة تسقط كلها إذا ما سقط أحدها ولا يرد على هذا الأمر أن الشهود شهود نفى إذ أن للقاضى الهيمنة على أدلة الدعوى كافة وكل ما يفيد فى كشف حقيقتها فله أن يستدعى أى شخص يرى لزوما لسماع أقواله بغض النظر عما إذا كان هذا الشخص من شهود الاثبات أو شهود النفى ما دامت أقواله تتصل بكشف الحقيقة سواء من ناحية الأدانة أو من ناحية البراءة وبغض النظر أيضا عن مسلك المتهم نفسه فى دفاعه سواء أقام باعلان هذا الشاهد أم لم يقم وانه وان أوجب القانون على المتهم اعلان شهوده ان رأى له مصلحة فى سماعهم الا أن ذلك ليس معناه أن المحكمة فى حل من صرف النظر عن سماعهم إذا شاطرت الدفاع رأيه فى فائدة ذلك لكشف الحقيقة فى الدعوى أما إذا كانت لم تشاطره الرأى فأنها تكون على حق اذا هى اغفلته والتفتت عنه ، ويقول الطاعنون ان المحكمة اذا التفتت عن سماع شهود النفى ودانتهم للأسباب السالف الإشارة اليها قد جاء حكمها معيباً متعينا نقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ تعرض لدفاع الطاعنين قد قال فى ذلك ان المتهمين انكروا التهمة وادعى كل منهم انه كان متغيبا عن البلدة فى وقت الحادثة واشهد شهود نفى صادقوه فى التحقيقات عدا أحمد مرعى الشاهد الثالث . . . وانه بما ان المحكمة لا تعول على اقوال من صادق المتهمين من شهود النفى لأن المتهمين لم يعلنوهم كشهود نفى حتى تتمكن المحكمة من مناقشتهم المناقشة التى

تطمئن اليها من استظهار الحقيقة ولان معظمهم يمت إلى المتهمين بصلة قربى أو مصلحة وكان من الميسور للمتهمين فى فترة اختفائهم بعد الحادث أن يدبر كل منهم لنفسه دفاعا مهد له الشهود اللازمين سيما وأن وأقوال المجنى عليه وشاهد الرؤية قد أيدها الطبيب الكشاف والطبيب الشرعى . . . ولما كان ما أوردته المحكمة فى مطلع الاسباب عن شهود النفى يفيد أنها لم تكن قد أتمت تكوين عقيدتها فى الدعوى ولم تكن الواقعة قد وضحت لديها وضوحاً كافيا بل كانت فى حاجة إلى أن تستزيد من الادلة حتى تقول كلمتها فيها وأنه لم يمنعها منه سوى أن الطاعنين لم يقوموا باعلانهم كشهود نفى حتى تتمكن عندها من المناقشة التى تطمئن اليها — لما كان الامر كذلك وكان للقاضى الجنائى بمقتضى المادة ٤٦ من قانون محاكم الجنايات أن يستدعى ويسمع قول أى شخص يرى لزوما لسماع أقواله ليكشف وجه الحق فى الدعوى وذلك بقطع النظر عن اعلانه بمعرفة من يرى المصلحة فى حضوره أوعدم إعلانه وبقطع النظرعن التمسك به ، فان المحكمة إذا تركت ذلك وقضت بالادانة تكون قد خالفت القانون ولا يؤثر فى هذا النظر ما استطردت اليه بعدها من الحكم على الشهادة كما وردت بالتحقيقات مادامت هى قد أوردت فى حكمها عن مناقشة شهود النفى ماذكرته عن تبين الحقيقة والاطمئنان اليها مما قد يفيد احتمال تغيير رأيها فى حالة سماعها اياهم .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن أحمد على أحمد وآخرين ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٣٤٥ سنة ٢٠ ق) .

٤٣

٢٤ ابريل سنة ١٩٥٠

شروع . جريمة الاضرار بحيوان ضررا كبيرا أو قتله . لا شروع فيها . وجوب بيان القتص .

المبادىء القانونيه

١ـ لما كانت جريمة الاضرار بالحيوان ضرراً كبيراً لا يتصور الشروع فى ارتكابها لأن من اركانها المادية تحقق نتيجة الفعل وهو وقوع هذا الضرر الكبير فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر ما وقع من المتهم شروعا فى تلك الجريمة واقتصر على توقيع عقوبه الغرامة يكون قد أخطأ فى تأويل القانون .

٢ — يجب فى الحكم الصادر بالعقوبة أن تبين الواقعة بيانا كافيا يتيسر معه لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة الثابتة فى الحكم . فاذا كانت محكمة الموضوع لم تبين الظروف التى استنبطت منها أن المتهم كان ينوى الاضرار بالحمار لولا ابتعاده عن حمارته ومفاد ذلك أن ضرب المتهم للحمارة قد يكون له مقتض ولما كان القانون يقضى لامكان مساءلة المتهم أن يكون قتل الحيوان أو الاضرار به ضرراً كبيراً من غير مقتض فاذا ذكر فى الحكم ما يشير إلى احتمال قيام هذا العذر القانونى دون أن يعنى بالتحدث عنه بما ينفى قيامه فانه يكون قاصرا .

المحكمة

« حيث ان النيابة طعنت على الحكم المطعون فيه وقالت إن الواقعة كما صار اثباتها فى الحكم تكون جريمة الاضرار بالحيوان ضررا بليغا ولا تعتبر فى القانون شروعا فى هذه الجريمة كما ذهب الحكم واذن فان قضاءه بالغرامة على أساس أن ما وقع من المتهم شروع فى تلك الجريمة خطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله وكان يجب أن توقع عقوبة الحبس مع الشغل المنصوص عليها فى المادة ٣٥٥ من قانون العقوبات على اعتبار أن ما قارفه المتهم يكون الجريمة تامة .

« وحيث ان النيابة العامة رفعت الدعوى على المتهم بأنه « أضر بالحمار المملوك للمجنى عليه ضررا كبيرا بأن ضربه بالفأس على ظهره فأحدث به الاصابات المبينة بالكشف الطبي البيطرى» وطلبت عقابه بالفقرة الاولى من المادة ٣٥٥ من قانون العقوبات فقضت محكمة أول درجه بحبسه شهرين مع الشغل تطبيقا لهذه المادة وقالت ما مؤداه إن التهمة ثابتة قبل المتهم من بلاغ المجنى عليه من أن المتهم ضرب حمارته بفأس على ظهرها من الخلف وما شهد به فى التحقيقات بهذا المعنى وبأن عدوله عن قوله هذا فى الجلسة مرده الصلح الذى تلا الواقعة واستشهدت بالكشف الطبي البيطرى من وجود جرح قطعى بحمارة المجنى عليه طوله عشرة سنتيمترات وعمقه سنتيمتر واحد بمنطقة الفخذ وهو يحدث من التصادم بجسم حاد كالشاطور أو الفأس بعنف والحكم المطعون فيه استند فى الادانة الى أسباب الحكم المستأنف وزاد عليها قوله «انه يؤخذ من ظروف الحادث ان المتهم كان ينوى الاضرار بالحمار المصاب ضررا بليغا لولا ابتعاده عن حمارته نتيجة ضرب المتهم له . ومن حيث ان الواقعة على هذه الصورة تعتبر شروعا فى احداث ضرر بليغ بحمار المجنى عليه الأمر المنطبق على الفقرة الأخيرة من المادة ٣٥٥ من قانون العقوبات . ومن حيث انه بالنسبة للعقوبة ترى المحكمة تعديلها والاكتفاء بتوقيع عقوبة الغرامة » .

« وحيث انه لما كانت جريمة الاضرار بالحيوان ضرراً كبيرا لا يتصور الشروع فى ارتكابها لان من اركانها المادية تحقق نتيجة الفعل وهو وقوع هذا الضرر الكبير . ولما كان الأمر كذلك . فان الحكم المطعون فيه اذ اعتبر ما وقع من المتهم شروعا فى تلك الجريمة واقتصر على توقيع عقوبة الغرامة يكون قد أخطأ فى تأويل القانون وفى تطبيقه .

« وحيث انه لما كان يجب فى الحكم الصادر بالعقوبة أن تبين الواقعة بياناً كافياً يتيسر معه لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً على الواقعة الثابتة فيه . وكانت محكمة الموضوع لم تبين الظروف التى استنبطت منها ان المتهم كان ينوى الاضرار بالحمار لولا ابتعاده عن حمارته ومفاد ذلك ان ضرب المتهم للحمار قد يكون له مقتض ولما كان القانون يقضى — لامكان مساءلة المتهم أن يكون قتل الحيوان أو الاضرار به ضرراً كبيراً من غير مقتض فاذا ذكر فى الحكم ما يشير الى احتمال قيام هذا العذر القانونى دون أن يعنى بالتحدث عنه بما ينفى قيامه فانه يكون قاصر البيان بما يستوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن النيابة ضد عبد الوهاب يوسف القصبى رقم ٣٨٦ سنة ٢٠ ق)

قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية

(رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة عبد العزيز محمد بك ومحمد على رشدى بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك وسليمان ثابت بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ فهيم الجندى رئيس النيابة)

٤٤

٢ مارس سنة ١٩٥٠

نقض . عدم قبوله . انتحال صفة النيابة . تمثيل الغير يقتضى أن يكون مقطوعا به .

المبدأ القانونى

لا يقبل الطعن بالنقض إلا ممن كان طرفا فى الحكم المطعون فيه . ولا يعتبر الشخص طرفا فى الحكم لتمثيل الغير له . إلا إذا كان هذا التمثيل مقطوعا به . فاذا كانت صفة النيابة قد انتحلت . وقد أضفاها الحكم على شخص بلا مبرر ، فان هذا لا يكفى لاعتبار الشخص طرفا فى الحكم يصح له الطعن فيه . بل يعد ـ رغما عن ذلك ـ خارجا عن الخصومة له أن يسلك من السبل القانونية ما شرعه له القانون لتفادى آثار الحكم إذا ما أريد الاحتجاج به قبله أو تنفيذه عليه.

المحكمة

« ..... من حيث ان وقائع الدعوى ـ كما هو ثابت بالأوراق ـ تتحصل فى أن المطعون عليه رفع الدعوى رقم ٥٠٧ سنة ١٩٤٠ امام محكمة مصر الابتدائية على الطاعنين جميعاً وطلب أولا الحكم ببراءة ذمته من عقدى الرهن المؤرخين فى ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٢١ وأول يناير سنة ١٩٢٣ وقيمة الحكم الصادر من محكمة طنطا الأهلية فى القضية رقم ٢٧١ سنة ١٩٢٨ البالغة ٧٠٠ مليم و ٧٣٠ جنيها ومحو كافة التسجيلات والتأشيرات المتوقعة على أرض وبناء المنزل المرهون الموضح بالعريضة واعتبارها كأن لم تكن . وثانيا، الزام المدعى عليهم (الطاعنين جميعاً) بدفع مبلغ ١٦٥ مليما و ٤٣ جنيها قيمة ماظهر له زيادة على أصل الدين وفوائده . وكان اساس دعواه ان الطاعنين جميعاً بعد وفاة مورثهم استلموا المنزل المرهون فى ١٢ من يناير سنة ١٩٢٩ واستغلوه فاستهلك الدين وتبقى له فى ذمتهم المبلغ المطالب به . وقد قضت محكمة أول درجة بتاريخ ١٠ من مايو سنة ١٩٤١ بندب خبير لاجراء عملية الاستهلاك على أساس ان الفائدة السنوية هى ٤٣ جنيها وذلك لما بينه من أسباب . وبعد ان قدم الخبير تقريره قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى لما اتضح لها من تقرير الخبير من ان الدين لم يستهلك شيء منه بل زادت قيمته لما قام به الدائنون من اصلاح واضافت انه حتى لو أخذ ببعض الاعتراضات التى ابداها المدين فان عملية الحساب لا يمكن ان تؤدى إلى براءة ذمته لأن موضح البحث فى القضية ليس هو تحديد المبلغ الباقى فى ذمته بل معرفة ما إذا كان الدين تسدد عن طريق استغلال العين المحبوسة تحت يد الدائنين وانه يكفى فى رفض الدعوى باعتبارها دعوى براءة ذمة ان يثبت ان ذمة المدعى لاتزال مشغوله بمبلغ ما قل

أو كثر. استأنف المطعون عليه الحكم فدفع الشيخ محمد أمين سليم وعبد المجيد أمين سليم وزينب أمين سليم بعدم قبول الاستئناف شكلا بالنسبة اليهم لرفعه بعد الميعاد لانهم أعلنوا المستأنف بالحكم فى ٤ من يوليو سنة ١٩٤٢ ولم يستأنفه بالنسبة اليهم إلا فى ٣ من اكتوبر سنة ١٩٤٢ . فقضت محكمة الاستئناف بقبول الدفع بالنسبة إلى هؤلاء الثلاثة لأن الحكم المستأنف قابل للتجزئة ولا تضامن بين المستأنف ضدهم ، وقضت بقبول الاستئناف شكلا بالنسبة إلى الباقين . ثم سارت الاجراءات بعد ذلك امام محكمة الاستئناف دون أن يكون هؤلاء الثلاثة طرفاً فيها وقضت بتاريخ ١٥ من أبريل سنة ١٩٤٥ بندب خبير كما قضت بجلسة ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ باحالة الدعوى على التحقيق وذلك كله دون أن يكون هؤلاء الثلاثة طرفا فى هذين الحكمين . وبتاريخ ٣٠ من مارس سنة ١٩٤٧ أصدرت المحكمة الحكم المطعون فيه بالغاء الحكم المستأنف وبراءة ذمة المستأنف (المطعون عليه) من مبلغ ٨٧٧ مليما و٤٠٧ جنيها وذكرت فى أسباب الحكم « انه وان كان قد قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا بالنسبة إلى بعض ورثة المرحوم أمين افندى سليم (تقصد بذلك الثلاثة المشار اليهم آنفاً) الا ان دعوى المستأنف كانت موجهة لجميع الورثة بصفتهم ممثلين لتركة مورثهم الدائن المرتهن ويعتبر هذا التمثيل قائماً بالنسبة الى الورثة الباقين » .

« ومن حيث ان الطعن بالنقض لا يكون الا لمن كان طرفاً فى الحكم المطعون فيه ولا يعتبر الشخص طرفا فى الحكم لتمثيل الغير له إلا إذا كان هذا التمثيل مقطوعا به فاذا كانت صفة النيابة قد انتحلت أو قد اضفاها الحكم على شخص بلا مبرر فان هذا لا يكفى لاعتبار الشخص طرفاً فى الحكم يصح له الطعن فيه بل يعد رغماً عن ذلك - خارجا عن الخصومة له ان يسلك من السبل القانونية ماشرعه له القانون لتفادى آثار الحكم إذا ما أريد الاحتجاج به قبله أو تنفيذه عليه .

« ومن حيث انه ظاهر من الوقائع السابقة ان المدعى (المطعون عليه) لم يختصم ورثة المرحوم أمين افندى سليم بصفتهم ورثة وانما اختصمهم لأشخاصهم لانهم - كما يتضح من وقائع الدعوى - هم الذين وضعوا اليد على المنزل المرهون وهم الذين استغلوا المنزل من ١٢ يناير سنة ١٩٢٩ ولذلك طلب المدعى الحكم عليهم بأن يدفعوا له بصفتهم الشخصية لا بصفتهم ورثة ما ادعاه زائداً عن دينه . وعلى هذا الأساس قضت محكمة استئناف مصر بتاريخ ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ بعدم قبول الاستئناف شكلا بالنسبة الى الطاعنين الثلاثة لما اتضح لها من ان الموضوع قابل للتجزئة . ولو كانت الدعوى موجهة ضد التركة لتغير وجه الرأى فى الدعوى .

« ومن حيث انه لذلك يتعين عدم قبول الطعن أولا — بالنسبة الى ورثة محمد أمين سليم وورثة عبد المجيد أمين سليم وزينب أمين سليم ....

(طعن الشيخ محمد أمين سليم الذى توفى وحل محله ورثته وحضر عنهم الأستاذ فريد أنطون نائباً عن الأستاذ مصطفى الشوربجى بك ضد محمد عبد العزيز سليم افندى وحضرعنه الأستاذ بسطا شكرى رقم ١٢٨ سنة ١٧ ق)

٤٥
٩ مارس سنة ١٩٥٠

١ — بيع مع شرط اختيار الغير يشترك فى العين المبيعة أو يحل محل المشترى فيها. أحكامه.

٢ — الشفعة فى العقار المبيع على شرط اختيار الغير. أحكامها.

المبادىء القانونية

١ — حاصل ما اتفق عليه الرأى فى أحكام البيع الذى يحتفظ المشترى فيه بحق ادخال الغير فى الصفقة حالا محله لا مشتركا فيها معه — ان عقد البيع يظل قائما نافذا فى حق المشترى الظاهر. إلى أن يعمل حقه فى اختيار الغير. وهذا الاتفاق يسند شراء من يختاره المشترى إلى عقد البيع الأول من تاريخ انعقاده. ويرتب له قبل البائع نفس الحقوق المقررة له فى عقد البيع. ويرتب له قبل المشترى الظاهر جميع الحقوق والالتزامات المترتبة على عقد شرائه. والتى كانت متعلقة به لو انه لم يعمل حقه فى الاختيار أو عمله بعد الميعاد المتفق عليه. والقول بأن تكييف العلاقة القانونية بين المشترى الذى يحتفظ بحق اختيار الغير. وبين المشترى المستتر وكالة تجرى أحكامها على الآثار القانونية لعقد الوكالة. غير صحيح على اطلاقه. فان اسناد ملكية المشترى المستتر إلى عقد البيع الأول رغم عدم وجود تفويض أو توكيل منه إلى المشترى الظاهر قبل البيع. وبقاء العين المبيعة فى ملكية المشترى الظاهر إذا لم يعمل حقه فى الاختيار أو اعمله بعد الميعاد المتفق عليه. تخالف أحكامها أحكام الوكالة. أما ما يقرره الفقه والقضاء فى فرنسا فى افتراض وكالة المشترى الظاهر عن الغير ليس إلا مجازاً قاصراً على حالة ما اذا أعمل المشترى حقه فى اختيار الغير فى الميعاد المتفق عليه مع البائع. أما قبل ذلك أو اذا لم يعمل هذا الحق أصلا. أو عمل بعد الميعاد. فان الافتراض يزول. وتزول معه كل الآثار المترتبة على الوكالة.

٢ — الشفعة فى العقار المبيع على شرط اختيار الغير. تخضع لأحكام هذا النوع من البيع تكملها وتحد منها أحكام الشفعة. ولما كان من المقرر أن الشفيع لا يحاج بأى حق اكتسبه الغير ضد المشترى بعد تسجيل انذار الشفعة. وكان انذار الشفعة قد سجل فى هذه الحالة قبل الانذار المعلن للشفيع الذى ثبت به تاريخ الاتفاق الحاصل بين المشترى والغير. وهو الانذار الذى يعتبر أعمالا لحق اختيار الغير. فلا يجوز الاحتجاج على الشفيع بما يترتب من حقوق على هذا الاختيار.

المحكمة

« من حيث ان الطعن بنى على عدة أسباب حاصل أولها ان الحكم المطعون فيه إذ استنبط المعنى المقصود من البند الثامن من عقد البيع الابتدائى المؤرخ فى ١٨ من مارس سنة ١٩٤٤ ورتب عليه آثاره القانونية الصحيحة فقرر انه يتضمن شرطاً احتفظ بمقتضاه المشترى (الطاعن الثانى) بحق ادخال الغير فى الصفقة حالا محله

أو مشتركا معه وانه يترتب على أعمال هذا الشرط ان يسند الاتفاق مع باقى المشترين المدخلين فى الصفقة إلى تاريخ العقد الأول تأسيساً على قيام وكالة فعلية أو مفترضة بين المشترى الظاهر والمشترين الخفيين ثم فرع على قيام هذه الوكالة ان المشترى الظاهر يمثل المشترين الخفيين فى كل ما يتعلق بالبيع أو يتصل به . ومن ذلك اجراءات الشفعة بحيث يعتبر طلب الشفعة الموجه اليه منصرفا اليهم ومنتجاً أثره بالنسبة اليهم بحجة انه انما يوجه اليه بوصفه أصيلا ووكيلا عنهم . إذ قضى الحكم بذلك يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن الوكالة المفترضة لا تختلف عن الوكالة الصريحة فى طبيعتها وفى الآثار المترتبة عليها . ومن المقرر انه لا يجوز ان توجه إلى الوكيل اجراءات ولو كانت سابقة على الدعوى بل يجب ان توجه إلى الأصيل وإذا سلم جدلا بالعكس فلا مناص من ذكر اسم الأصيل فى هذه الاجراءات أو على الأقل توجيهها اليه بوصفه وكيلا والا اعتبرت موجهة اليه بصفته الشخصية دون سواها ولا تنصرف إلى أية صفة أخرى . وانذار الشفعة المعلن إلى عبد القادر منصور محمد محسن (الطاعن الثانى) فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٤ لم يذكر فيه انه موجه اليه بصفته الشخصية وبصفته وكيلا عمن اختارهم أو يختارهم وبذلك يكون أثره مقصوراً عليه بصفته الشخصية لا يتعداه إلى باقى المشترين .

وحاصل السبب الثانى ان الحكم إذ قرر انه لا يترتب على الانذار المعلن من الطاعن الثانى فى ٢ من مايو سنة ١٩٤٤ للمطعون عليه الأول سقوط حق هذا الأخير فى الشفعة لأن العلم الذى حمله اليه هذا الانذار كان علما ناقصاً لم ينقل اليه اسماء جميع المشترين بل أسماء بعضهم فقط ولم يتوافر للشفيع العلم باسماء المشترين جميعا الا بالانذار الموجه اليه منهم فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٤ وعلى أثره أدخلهم فى الدعوى إذ قرر الحكم ذلك يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ذلك ان المواعيد التى ينص عليها القانون لطلب الأخذ بالشفعة ولرفع الدعوى بها تسرى فى حق الشفيع من وقت علمه بكل مشتر . وثابت من الانذار المؤرخ فى ٢ من مايو سنة ١٩٤٤ ان الطاعن الثانى أخبر المطعون عليه الأول بانه تنازل للطاعنين الثالث والرابع عن بعض الاطيان موضوع عقد البيع الابتدائى لأنه انما كان يشترى لنفسه ولحسابهما ولم يدخلهما المطعون عليه الاول (الشفيع) فى الدعوى الا فى ٦ و ٨ من يونيه سنة ١٩٤٤ أى بعد فوات الميعاد القانونى .

وحاصل السبب الثالث ان الحكم إذ قرر ان البيع المؤرخ فى ١٨ من مارس سنة ١٩٤٤ يحوى شرطا احتفظ بمقتضاه المشترى بالحق فى اختيار الغير وان من اثار هذا الشرط ان يسند شراء من اشركهم معه فى الصفقه الى ذات تاريخ العقد وان يتلقوا حقوقهم من البائع مباشرة بمقتضى مشارطة البيع الأصلية ذاتها ثم عاد وقرر ان الحقوق التى آلت الى باقى المشترين لا تسرى على الشفيع لانها لا تخرج عن انها حقوق قبلها المشترى الأول فاكتسبها الغير ضده ولم تكشف للشفيع الا بعد تسجيل انذار الشفعة — إذ قرر الحكم ذلك يكون قد تناقض تناقضاً يبطله .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قرر « ان المراد من النص الوارد فى البند الثامن من عقد البيع المؤرخ ١٨ مارس سنة ١٩٤٤ هو ان يحتفظ المشترى بشرط ادخال الغير سواء بطريق الحلول محله أو بطريق مشاركته . وغنى عن البيان ان الاتفاق على شرط احلال الغير

لا يستلزم صيغة معينة أو نصاً بذاته فكل مايؤدى اليه من التعبيرات مثبت له ومدلل على قيامه . . وحيث انه مع التسليم بأن البيع بشرط اختيار الغير جائز قانوناً متى كان التصريح باسم الغير حاصلا فى الميعاد المحدد فى العقد الأول وكان العقد النهائى متفقاً مع هذا العقد فى نصوصه . ومع التسليم بأن اقرار هذا الشرط يترتب عليه اسناد الاتفاق مع المشترى الثانى إلى تاريخ العقد الأول . وهذا الاسناد هو المقصود من الشرط وهو الذى عناه كل من البائع والمشترى عند التعاقد مع التسليم بذلك كله فان المحكمة لاتقر المشترين فيما رتبوه على هذه القاعدة القانونية من نتائج تتصل بالشفيع وما يحتمه عليه القانون من اظهار رغبته فى الشفعة لجميع المشترين فى الميعاد القانونى والا سقط حقه فيها . وحيث ان نظرية شرط اختيار الغير كما أقرها القضاء والفقه فى فرنسا لا تستقيم إلا على أساس وكالة المشترى الأول عن المشترى الثانى وكالة فعلية أومفترضة وفى هذه الدعوى يؤكدالمشترى الأول فى انذاره المعلن للشفيع فى ٢ مايو سنة ١٩٤٤ انه وقتما تعاقد فى ١٨ مارس سنة ١٩٤٤ كان يعمل بحسبانه وكيلا عن محمد محمد بنه وعوض عبد النبي فقد جاء فى الانذار ما نصه . (وبتاريخ ٢٣ مارس سنة ١٩٤٤ تنازل الطالب عن ١٤ س ١ ط ١٧ ف الى كل من محمد محمد بنه وعوض عبدالنبي مناصفة بينهما حيث انه متفق فى الأصل على مشترى هذه الصفقة لحساب الطالبين المذكورين بواقع الربع وفوضا الطالب فى المشترى ولذلك صدر عقد البيع للطالب ولمن يرغب . وحيث انه يتفرع عن قيام الوكالة ان المشترى الأول كان يمثل المشترى الثانى تمثيلا تستلزمه وكالته فى كل مايتعلق بالبيع أو يتصل به ولما كان حق الشفعة واجراءاتها مترتبة على

هذا البيع ومتصلة به فان مبادرة الشفيع الى اظهار رغبته الى المشترى الأول تنصرف حتما إلى من وكله إذا كانت الصفقة كلها لحساب الموكل أو تنصرف اليه وإلى موكله إذا تقاسماها ولا مفر من التسليم بهذه النتيجة لأن المشترى الأول اما أن يكون وكيلا فحسب أو يكون وكيلا ومشترياً وفى كلتا الحالتين تبدو صفة الوكالة مهما استترت لأن فى ثنايا شرط الاختيار ما يشف عنها ويشير اليها ومتى كان المشترى الأول يجمع بين الوكالة والاصالة فان توجيه الانذار اليه شامل للصفتين جامع لهما والمشترى الأول حينما تلقى الانذار فانما تلقاه باعتباره أصيلا ووكيلا والقول بغير ذلك يؤدى إلى تجريد المشترى الأول من صفة الوكالة لالشىء سوى ابطال مفعول انذار الشفعة مع مافى هذا التجريد من تحد لارادة المشترى الاول والمشترى الثانى وقد انعقدت الوكالة بينهما لغرض معين وهو شراء العين المشفوع فيها — على أن فى اغفال وكالة المشترى الأول تجاهلا تاما لأحكام نظرية التحفظ باختيار الغير ومتى عمل بمقتضى هذه الأحكام فلا معدى من النتيجة المحتومة وهى اعتبار طلب المواثبة المعلن اليه صحيحا بالنسبة للصفقة كلها محدثا أثره بالنسبة له ولموكله . وحيث أنه إذا تقرر ذلك فلا محل للبحث فى انذار ٢ مايو فيما إذا كان المشترى الأول تعاقد فى ٢٣ مارس مع محمد محمد بنه وعوض عبد النبي وهل كان للشفيع أن يتغاضى عن حصول هذا العقد وقد أشار اليه الانذار المذكور لا محل لما أثاره الخصوم حول هذه الأمور لأن انذار الشفعة الحاصل فى ٢٩ مارس أعلن فى الميعاد القانونى لمشترى الأطيان فوقع صحيحا سواء باعتبار المنذر اليه أصيلا أو وكيلا والشفيع غير ملزم

قانونا بأن يتقدم بأى طلب آخر للرواتبة فاذا هو فعل كان ذلك تزيدا منه ».

« وحيث انه وان كان فيما قرره هذا الحكم ما يخالف القانون من الوجوه الآتية.

أولا — ان تكييف الحكم العلاقة القانونية بين المشترى الذى يحتفظ بحق اختيار الغير وبين المشترى المستتر بأنها وكالة تجرى أحكامها على الآثار التى تترتب على هذه العلاقة بين الطرفين وبالنسبة للغير — هذا التكييف غير صحيح على اطلاقه لان بين أحكام الوكالة والاحكام التى يخضع لها شرط اختيار الغير والآثار التى تترتب عليه تنافرا. فان اسناد ملكية المشترى المستتر إلى عقد البيع الاول رغم عدم وجود تفويض أو توكيل منه إلى المشترى الظاهر قبل البيع. وبقاء العين المبيعة فى ملكية المشترى الظاهر إذا لم يعمل حقه فى الاختيار أو اعمله بعد الميعاد المتفق عليه. كل هذه الاحكام المقررة فى شرط اختيار الغير تخالف أحكام الوكالة تماما. وان كان الفقه والقضاء فى فرنسا قد ذهبا فى تبرير اسناد ملكية المشترى المستتر إلى عقد البيع الاول — وهو أهم ما يقصد من شرط اختيار الغير — إلى افتراض وكالة المشترى الظاهر عن الغير. الا أن ذلك ليس إلا مجازا قاصرا على حالة ما إذا أعمل المشترى حقه فى اختيار الغير فى الميعاد المتفق عليه مع البائع. أما قبل ذلك أو إذا لم يعمل هذا الحق أو أعمله بعد الميعاد فان الافتراض يزول وتزول معه كل الآثار المترتبة على الوكالة. وثانيا — أن مخاصمة الوكيل لا تصح دون ذكر اسم الاصيل أو على الاقل دون توجيه الاجراءات اليه بوصفه وكيلا وثابت أن انذار الشفعة الذى أعلن للطاعن الثانى لم يشر إلى صفته كوكيل فلا ينصرف إلا لشخصه. وثالثا — أن علم الشفيع بأسماء بعض المشترين دون البعض الآخر لا يعتبر علما ناقصا لمجرد ذلك بل هو علم تام فيما يتعلق بمن علم بهم وتسرى من تاريخه المواعيد التى نص عليها القانون لطلب الشفعة ولرفع الدعوى بها بالنسبة اليهم. ويبقى حق الشفيع قائما بالنسبة إلى من عداهم منوطا بعلمه بأسمائهم ومن تاريخ هذا العلم تسرى فى حقه المواعيد المذكورة أيضا — إلا أن الحكم وان كان قد خالف القانون فى تقريراته السابقة فقد أقام قضاءه أيضا على سبب مستمد من تطبيق حكم المادة ١٢ من قانون الشفعة إذ قال « مهما تكن الحقوق التى يقول المشترى الأول أنها آلت لباقى المستأنفين (الطاعنين) لأنه كان قد اشترى لحسابهم وفقا للبند الثامن من عقد البيع. فيكون لشرائهم أثر رجعى. كل هذه الحقوق لا تسرى على الشفيع ولا يواجه بها إذ هى لم تخرج عن حقوق قبلها المشترى الأول فاكتسبها الغير ضده. ولم تكشف للشفيع إلا بعد تسجيل إنذاره. » وهذا النظر سديد — ذلك ان الشفعة فى العقار المبيع بشرط اختيار الغير تخضع لأحكام هذا النوع من البيوع تكملها وتحد منها أحكام الشفعة وحاصل ما اتفق عليه الرأى فى أحكام البيع على شرط اختيار الغير ان عقد البيع يظل قائما نافذا فى حق المشترى الظاهر إلى أن يعمل حقه فى اختيار الغير — واذا كان أعمال هذا الاختيار يسند شراء من يختاره إلى عقد البيع الأول ومن تاريخ انعقاده فيرتب له قبل البائع نفس الحقوق المقررة فى عقد البيع المذكور فانه يكسبه أيضا حقوقا قبل المشترى الظاهر إذ يحله محله فى جميع الحقوق والالتزامات المترتبة على عقد شرائه والتى كانت تظل متعلقة به ولو أنه لم يعمل حقه فى الاختيار. ولما كان مقررا بالمادة ١٢ من قانون الشفعة أن الشفيع لا يحاج بأى حق اكتسبه الغير ضد المشترى بعد تسجيل انذار الشفعة

وكان انذار الشفعة قد سجل فى ٦ من ابريل سنة ١٩٤٤ قبل الانذار المعلن للشفيع فى ٢ من مايو سنة ١٩٤٤ الذى ثبت به تاريخ الاتفاق الذى عقد بين الطاعن الثانى من ناحية والطاعنين الثالث والرابع من ناحية أخرى. والذى قال فيه الطاعن الثانى انه تنازل لهما عن بعض العقار المبيع له وهو مايعتبره الطاعنون أعمالا لحق اختيار الغير — لما كان ذلك كذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الاحتجاج على الشفيع بما ترتب على هذا الاختيار من حقوق لباقى الطاعنين وبالتالى عدم سقوط حقه فى الشفعة لادخالهم فى الدعوى بعد الميعاد المقرر فى القانون. إذ قضى الحكم بذلك يكون قضاؤه قائما على أساس قانونى صحيح لاتؤثر عليه تقريراته الأخرى المخالفة للقانون ومن ثم يتعين رفض الاسباب الثلاثة الأولى للطعن ....

(طعن الشيخ منصور محمد حسن الذى توفى وحل محله ورثته وحضر عنهم الأستاذ عبد الكريم رؤوف بك ضد الدكتور عبد الله على وآخر وحضر عن الأول الأستاذ أحمد رشدى رقم ١٠١ سنة ١٧ ق رئاسة حضرة صاحب العزة أحمد حلمى بك وكيل المحكمة وحضور الأستاذ الحسينى حسن العوضى رئيس النيابة بدلا من الأستاذ فهيم الجندى)

٤٦

٩ مارس سنة ١٩٥٠

١ — وقف . تحريم انفراد أحد النظار بالتصرف القرائن على صدوره بموافقة الجميع . تجوز .

٢ — استبدال . لا يتم أثره القانونى قبل توقيع صيغته أمام المحكمة الشرعية .

المبادىء القانونية

١ — وان ورد فى كتاب الوقف انه يحرم على أى من نظار الوقف الانفراد بأى عمل من أعماله . فلا يقع باطلا إذا انفرد أحدهم بالتصرف وتبين من ظروف الدعوى انه صدر بموافقتهم جميعاً .

٢ — اذا أذن القاضى باستبدال الوقف . فان الاستبدال لا يتم ولا ينتج أثاره القانونية إلا إذا أوقعت المحكمة الشرعية صيغة البدل . بغض النظر عما يكون للعقد الابتدائى من آثار أخرى .

المحكمة

« من حيث ان السبب الأول يتحصل فى أن وقف المرحوم سليمان بك غنام (الذى يمثله الآن الطاعنان) كان مشمولا فى سنة ١٩٢٧ بنظر أربعة نظار حرم على أيهم الانفراد بأى عمل من أعمال الوقف وذلك فى كتاب الوقف وفى قرار النظر وفى القرار الصادر من محكمة المنصورة الشرعية بالترخيص لهم فى ابدال أعيان الوقف، ولكن أحد النظار وهو المرحوم محمد نبيه غنام انفرد بالتصرف وباع المطعون عليها قطعة أرض من أعيان الوقف فرفع الطاعنان دعوى ببطلان هذا البيع وتسليم المبيع لهما ، وذلك لأسباب منها أن انفراد أحد النظار المشروط اجتماعهم بالتصرف يقع باطلا ، ولكن الحكم المطعون فيه رفض الدعوى بمقولة إن الناظر حين أجرى هذا التصرف كان وكيلا عن باقى النظار ، وقد أخطأ الحكم فى تطبيق القانون إذ استند فى قيام هذه الوكالة إلى ما ثبت له من أن الناظر الذى انفرد بالتصرف سبق له أن صرف مبلغا مودعا

احدى المحاكم عن نفسه وعن باقى النظار فاعتبر توكيل النظار لزميلهم فى هذا الخصوص يشمل جميع التصرفات ومنها البيع مع أن التصرف بالبيع يستلزم توكيلا خاصا وذلك وفقا للمواد ٥١٦ ، ٥١٩ ، ٥٢٠ من القانون المدنى (القديم) .

« ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم لم يقم قضاءه بثبوت نيابة المرحوم محمد نبيه غنام عن باقى شركائه فى النظر على ما تبين للمحكمة من أنه صرف نيابة عنهم مبلغا من احدى المحاكم فحسب بل على ما اقتنعت به من أنه أجرى هذا التصرف بعلمهم وموافقتهم للأسباب التى فصلها، وفى هذا الذى اقنع المحكمة ما يكفى لحمل حكمها فى هذا الصدد ، وما يصبح معه من غير المنتج بحث ما ينعاه عليه الطاعنان فى هذا السبب .

« ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون إذ اعتبر مجرد اذن المحكمة الشرعية لنظار الوقف باستبدال أعيانه كافيا لاعتبار البيع الذى يجريه أحد النظار بمثابة استبدال صحيح منتج لجميع آثاره ومجردا العين المبيعة من صفتها كوقف ، وذلك دون التحقق من أن الشروط التى حواها قرار المحكمة الشرعية قد روعيت وهى وجوب ايداع الثمن خزينة المحكمة الشرعية ووجوب عرض الأمر عليها لاجازة البيع وتوقيع صيغة البدل .

« ومن حيث ان الثابت بالأوراق أن محكمة المنصورة الابتدائية الشرعية قررت فى ١٢ من ابريل سنة ١٩٢٧ التصريح لنظار وقف سليمان بك غنام (الذى يمثله الآن الطاعنان) بابدال اعيان الوقف المبينة بالقرار والاتفاق مع راغبى الشراء وعمل عقود ابتدائية معهم بالبيع على أن لا ينفذ ذلك إلا بعد دفع جميع الثمن لخزينة المحكمة وتوقيع صيغة البيع بواسطة المحكمة . . » وبناء على هذا القرار حرر أحد نظار الوقف عن نفسه وبالنيابة عن الباقين فى ١٣ من اكتوبر سنة ١٩٢٧ عقد بيع قطعة أرض تابعة للوقف بالثمن المسمى بالعقد والذى نص على دفعه فى مواعيد محددة لنظار الوقف لا لخزينة المحكمة الشرعية — ونص فى البند الرابع على أن ملكية العين تبقى للوقف كما هى فلا تنتقل للطرف الثانى أو لورثته إلا بعد دفع كل الأقساط فى مواعيدها وعند ذلك يحرر العقد النهائى بتوقيع الصيغة الشرعية بمحكمة المنصورة الابتدائية الشرعية » .

« ومن حيث ان الطاعنين بصفتهما ناظرى الوقف يتمسكان ببطلان هذا العقد باعتباره متضمنا ابدالا للعين الموقوفة . لأن البدل لا يتم إلا إذا أودع الثمن خزانة المحكمة الشرعية وعرض الأمر على المحكمة الشرعية للموافقة على البدل وتحرير صيغته وقد قضى الحكم المطعون فيه برفض الدعوى بمقولة إن ما نص عليه قرار محكمة المنصورة الشرعية من وجوب ايداع الثمن خزانة المحكمة الشرعية ليس بشرط صحة وانه ليس للطاعنين أن ينقضا ما تم من جهتهما ، فلا يجوز لهما وقد اشتركا فى قبض الثمن أن يتحديا بعدم ايداعه خزانة المحكمة ، وأغفل الحكم التحدث عن شرط عرض الأمر على المحكمة الشرعية لتوقيعها صيغة البدل ، واعتبر عقد البيع منتجا لآثاره ، ومجردا العين من صفتها كوقف دون تحقق هذا الشرط .

« ومن حيث انه إذا اذن القاضى باستبدال الوقف فان الاستبدال لا يتم ولا ينتج آثاره القانونية إلا إذا أوقعت المحكمة الشرعية صيغة البدل — وذلك بغض النظر عما يكون للعقد الابتدائى من آثار أخرى — وهو ما عنيت محكمة المنصورة الشرعية بتوكيده فى قرارها الصادر فى ١٢ من ابريل

سنة ١٩٢٧ والذى سعى النظار فى نطاقه فى الاتفاق مع المطعون عليها وما حرصوا على الاشارة اليه وترديده فى البند الرابع من العقد الابتدائى الذى حرر فى ١٣ من اكتوبر سنة ١٩٢٧ كما سبق البيان ــ وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر عقد البيع الابتدائى المشار إليه ــ منتجا لآثاره ــ كتصرف بالبدل ــ ومجردا العين المبيعة من صفتها كوقف ــ بغير حاجة إلى عرض الأمر على المحكمة الشرعية لتوقيعها صيغة البدل قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

(طعن محمد سليمان غنيم بك وآخر بصفتهما وحضر عنهما الأستاذ عبد الحميد عبد الجواد نائباً عن الأستاذ حنفى أبو العلا ضد السيدة أم طه ليلة التى توفيت وحل محلها ورثتها وحضر عنها الاستاذ فهمى سعد رقم ١٦٩ سنة ١٧ ق)

٤٧

٦ ابريل سنة ١٩٥٠

دعوى تزوير الخطوط . قرار الخبير أن التزوير حاصل بطريق الشف . أخذ المحكمة بتقريره . عدم الاشارة إلى ماورد فى التقرير من وجود بعض اختلافات بين الامضاء المطعون فيها والامضاء الصحيحة التى أجريت عليها المضاهاة . قصور .

المبدأ القانونى

متى قام الحكم على ما قرره الخبير ، من أن الامضاء المطعون فيها . مزورة بطريق الشف . عن امضاء معترف بها لانطباق كل منهما على الأخرى . دون أن يشير إلى ما ورد فى تقريره من وجود بعض اختلافات بين الامضاء المطعون فيها والامضاء الصحيحة التى أجريت عليها المضاهاة فى دقائق بعض الحروف . ودون أن يتحدث الحكم عن مدى هذه الاختلافات وأثرها على النتيجة التى انتهى إليها الخبير . رغم تمسك الطاعن بها فى الاستدلال على صحة الامضاء المطعون فيها فان الحكم يكون قاصر البيان قصوراً يعيبه .

المحكمة

« من حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه عاره بطلان جوهرى لقصور أسبابه وتخاذلها ــ ذلك أن المحكمة قضت برد وبطلان التعهد المحرر فى ٢ من فبراير سنة ١٩٤٤ مؤسسة قضاءها أولا على النتيجة التى انتهى اليها خبير الخطوط بقسم ابحاث التزييف والتزوير بمكتب الطب الشرعى من ان الامضاء المنسوبة إلى المطعون عليه على التعهد المذكور مزورة بطريق الشف عن امضاء معترف بها لانطباق كل منهما على الأخرى وثانياً على ما قالته المحكمة الابتدائية من أنها ضاهت بين الامضاءين بوضع احداهما فوق الأخرى فتطابقا ــ مع ان الثابت من تقرير الخبير المشار اليه انه مع قوله بقيام التطابق بين الامضاءين ، قد كشف فى الوقت نفسه عن وجود اختلافات بينهما فى دقائقهما ، مما يقطع فى عدم صحة النتيجة التى انتهى اليها هو والمحكمة الابتدائية والتى بنى عليها الحكم ــ ومع تمسك الطاعن بهذا الدفاع الجوهرى لدى محكمة الاستئناف فانها أغفلته ولم ترد عليه بشىء .

« ومن حيث انه يبين من الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه انه أقيم على ما جاء بتقرير الخبير سالف الذكر من أن الامضاء المطعون فيها مزورة بطريق الشف عن امضاء معترف بها لانطباق كل منهما على الأخرى ، وعلى ما اتضح للمحكمة الابتدائية من عملية المضاهاة التى أجرتها من تطابق الامضاءين ، وعلى أن هذا

لا يتأتى الا اذا كانت احداهما أخذت عن الأخرى بطريق الشف، ولما كان ثابتا بتقرير الخبير وجود بضع اختلافات موضحة به تفصيلا بين الامضاء المطعون فيها والامضاء الصحيحة التى أجريت عليها المضاهاة فى « دقائق » بعض الحروف، وكان الحكم المطعون فيه خلوا من التحدث عن هذه الاختلافات ومدى أثرها على النتيجة التى انتهى اليها الخبير وأخذ بها الحكم رغم تمسك الطاعن بها فى الاستدلال على صحة الامضاء المطعون فيها ونفى تزويرها بطريق الشف عن الامضاء الأخرى، لما كان ذلك كذلك يكون الحكم المطعون فيه قاصر البيان قصوراً يعيبه ويوجب نقضه .

(طعن يوسف ابراهيم بجبج وحضر عنه الأستاذ محمود فهمي جندية بك نائبا عن الأستاذ محمد حسن ضد السيد أحمد خليل رقم ١٠٩ سنة ١٨ ق) .

٤٨

٦ ابريل سنة ١٩٥٠

سند اذنى . عدم ذكر السبب فى صلبه . افتراض وجوده قانونا حتى يثبت العكس .

المبادىء القانونية

١ — مجرد عدم ذكر السبب فى السند لا يبطله . إذ أن التزام المدين قرينة قانونية على توافر السبب المشروع . وللمدين نفى هـذه القرينة باقامة الدليل العكسى . كما هو شانه إذا ادعى أن السبب المدون فى سنـد الالتزام أريد التستر به على سبب غير مشروع .

٢ — لمحكمة الموضوع مطلق السلطة فى تقدير الأدلة التى يقدمها المدين على أن سبب السند غير مشروع . وهى غير ملزمة بسماع بينة استيقنت من العناصر القائمة فى الدعوى عدم صحتها .

المحكمة

« من حيث ان سبب الطعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه مبلغ ألف جنيه بناء على السند الأذنى المحرر فى ٢٩ / ٩ / ١٩٤٥ والمستحق الوفاء فى ١٠ من مايو سنة ١٩٤٦ والموقع من الطاعن، قد أخطأ فى تطبيق القانون من ناحيتين، الأولى . لأنه خالف حكم المادة ٩٤ من القانون المدنى (القديم) التى تشترط لصحة التعهدات ان تكون مبنية على سبب صحيح جائز قانونا — وسبب الالتزام لم يذكر فى السند، والأخرى لانه رفض ما طلبه الطاعن من احالة الدعوى على التحقيق لاثبات عدم مشروعية السبب مع أن الطاعن عزز طلبه بعدة قرائن الامر الذى كان يجب معه اجابته إلى ما طلب .

« ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن السند الاذنى الذى بنى عليه الحكم المطعون فيه قضاءه بالزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليه قيمته صريح فى أن لالتزام الطاعن سببا هو « أن القيمة وصلت » على ان مجرد عدم ذكر السبب لا يبطل السند إذ التزام المدين قرينة قانونية على توافر السبب المشروع وللمدين نفى هذه القرينة باقامة الدليل العكسى كما هو شأنه إذا أدعى أن السبب المدون فى سند الالتزام أريد التستر به على سبب غير مشروع، ولمحكمة الموضوع فى الحالين مطلق السلطة فى تقدير الأدلة التى يتذرع بها المدين فاذا أدعى أن سبب السند الذى التزم بوفاء قيمته هو سبب غير مشروع لانه كان لقاء امتناع الدائن عن مزاحمته فى مزاد — وطلب احالة الدعوى

على التحقيق لاثبات ذلك — فرفضت المحكمة طلبه لما اقتنعت به من بطلان هذا الادعاء من الأدلة التى استندت اليها فلا مخالفة للقانون فيما فعلت — إذ هى غير ملزمة باحالة الدعوى على التحقيق لسماع بينة على وقائع استيقنت من العناصر القائمة فى الدعوى عدم صحتها .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن الشيخ محمد زيدان وحضر عنه الأستاذ جلال ابراهيم رأفت نائباً عن الأستاذ يسى اندراوس ضد سليمان بدوى بك رقم ١٣٩ سنة ١٨ ق)

٤٩

٦ ابريل سنة ١٩٥٠

توكيل . عبارته قاصرة على الطعن فى القضايا الجنائية . تقرير الطعن بالنقض فى القضايا المدنية استنادا إليه . لا يجوز .

المبدأ القانونى

عبارة التوكيل متى كانت قاصرة على توكيل حضرة المحامى فى الطعن بالنقض فى القضايا الجنائية ، لا تخوله صفة الوكالة فى الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة فى المواد المدنية ، ولذلك يكون الطعن غير مقبول شكلا .

المحكمة

« من حيث ان التقرير بالطعن قدم الى قلم كتاب هذه المحكمة من حضرة الاستاذ حسن افندى عبدالجواد المحامى نائباً عن حضرة الاستاذ عبد الرحمن بك الرافعى بوصفه وكيلا عن الطاعنة بالتوكيل المرافق لتقرير الطعن والمصدق على امضاء الطاعنة فيه فى ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٤١ من محكمة شربين الجزئية .

« ومن حيث ان هذا التوكيل لا يخول حضرة الأستاذ عبد الرحمن بك الرافعى المحامى صفة الوكالة عن الطاعنة فى الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة فى المواد المدنية ذلك ان عبارته قاصرة على توكيله فى الطعن بالنقض فى القضايا الجنائية .

« ومن حيث انه لذلك يكون الطعن غير مقبول شكلا لحصوله من غير ذى صفة .

(طعن الست نجية عثمان الشربينى وحضر عنها الأستاذ يسى أندراوس نائبا عن الأستاذ عبد الرحمن الرافعى بك ضد الست سنية يوسف مكاوى وحضر عنها الأستاذ السيد معوض الباز رقم ١٤٩ سنة ١٨ ق) .

٥٠

١٣ ابريل سنة ١٩٥٠

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . أثرها متى كان المتصرف غير مالك للحق العينى وقت التصرف ثم اكتسبه بعد ذلك .

المبدأ القانونى

تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المتصرف اليه على المتصرف باثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على حق عينى عقارى والتأشير على هامش هذا التسجيل بالحكم الذى يصدر فى الدعوى من شأنه أن يعتبر حجة من تاريخ وقوعه . على من ترتبت لهم من نفس المتصرف حقوق عينية على العقار . فاذا صح أن المتصرف لم يكن وقت حصوله مالكا للحق العينى الذى تصرف فيه . وانما كسبه بعد التصرف الصادر منه المطلوب صحة التعاقد فيه فان تصرفه . وقد كسب الحق العينى فعلا ،

قد صادف محلا يرد عليه . وتسجيل صحيفة الدعوى باثبات صحة التعاقد من شأنه أن يظل يحمى المتصرف إليه ضد من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار حتى كسب المتصرف ملكيته وانتقلت إليه .

المحكمة

« من حيث ان حاصل ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه فى سببى الطعن هو انه أخطأ تطبيق القانون إذ أيد الحكم الابتدائى القاضى برفض دعواه بتثبيت ملكيته للعقار الذى اشتراه من المطعون عليها الأولى بعقد مسجل فى ٨ من يونيو سنة ١٩٤٣ ، وفضل عليه شراء المطعون عليه الثانى العقار من نفس المطعون عليها الأولى بحجة ان المطعون عليه الثانى سجل عريضة دعواه باثبات صحة عقده فى ٤ من يناير سنة ١٩٤٣ وأشر فى هامش هذا التسجيل فى ٥ من مارس سنة ١٩٤٥ بالحكم الذى صدر له فيها . ووجه الخطأ فيما ذهب اليه الحكم هو ان التفاضل بالأسبقية فى التسجيل لا يرد حيث يكون أحد التصرفين صادراً من مالك والآخر صادراً من غير مالك ، إذ فى هذه الحالة تنتقل الملكية إلى المشترى من المالك ولو كان تاريخ تسجيل عقده لاحقاً لتاريخ تسجيل عقد من اشترى من غير مالك ، لأن التسجيل فى هذه الصورة الأخيرة يعتبر عملا حابطاً لم يصادف محلا يرد عليه ولا ملكية ينقلها .

« ومن حيث ان هذا النعى مردود بأن تسجيل عريضة الدعوى التى يرفعها المتصرف اليه على المتصرف باثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على حق عينى عقارى ، والتأشير فى هامش هذا التسجيل بالحكم الذى يصدر فى الدعوى مقرراً حق المدعى فيها من شأنه أن يعتبر حجة من تاريخ وقوعه على من ترتبت لهم من نفس المتصرف حقوق عينية على العقار — وتطبيقا لذلك لا يجوز للطاعن أن يحاج المطعون عليه الثانى بتسجيل شرائه العقار من نفس المطعون عليها الأولى فى ٨ من يونيه سنة ١٩٤٣ لأن هذا التسجيل قد وقع بعد تسجيل المطعون عليه الثانى عريضة دعواه باثبات صحة التعاقد فى ٤ من يناير سنة ١٩٤٣ ، وقد تم التأشير فى هامشة فى ٥ من مارس سنة ١٩٤٥ بالحكم الذى صدر فيها لصالح المطعون عليه الثانى — أما احتجاج الطاعن بأن هذا التسجيل الذى أجراه المطعون عليه الثانى قد وقع حابطاً فلم ينقل اليه ملكية العقار لأن البائعة له لم تكن وقت حصوله فى ٤ من يناير سنة ١٩٤٣ قد كسبت بعد هذه الملكية إذ هى لم تكسبها الا فى ٢٦ من يناير سنة ١٩٤٣ تاريخ تسجيل عقد شرائها من الشركة العقارية - أما هذا الاحتجاج فمردود بأن البائعة وقد كسبت فعلا ملكية العقار فان التصرف الصادر منها للمطعون عليه الثانى يكون قد صادف محلا يرد عليه وملكية نقلها اليه . إذ تسجيل المطعون عليه عريضة دعواه باثبات صحة المبايعة ظل يحميه ضد من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار حتى كسبت البائعة ملكيته وانتقلت منها اليه .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن هانى كيتى افندى وحضر عنه الأستاذ راغب حنا ضد السيدة توحيده عبده خليل وآخر رقم ١٢٥ سنة ١٨ ق) .

٥١

١٣ ابريل سنة ١٩٥٠

١ ــ سجل تجارى . اهمال القيد فيه يترتب عليه عقوبة المخالفة . لا بطلان .

٢ ــ شهر مشارطة الشركة . وكل تعديل فى البيانات الواجب شهرها . الاهمال فيه يستوجب الغاء مالم يحصل شهره . بيان حصص الشركاء فى الشركة غير واجب الشهر .

٣ ــ ثبوت التاريخ . ورود مضمون العقد العرفى فى محرر آخر ثابت التاريخ . كاف لثبوت تاريخ الأول

المبادىء القانونية

١ ــ وان كان قانون السجل التجارى قد أوجب قيد اسماء التجار . والشركات بالسجلات التجارية. مع كافة التعديلات التى قد تطرأ على البيانات الواجب تدوينها . إلا أنه لم يرتب على مخالفة أحكامه غير عقوبة المخالفة . وليس به أى نص يقضى بالبطلان فى مثل هذه الحالة . أو يخول أيا كان . حق الاحتجاج بعدم القيد أو نقص بعض البيانات .

٢ ــ وان كان قانون التجارة قد أوجب شهر مشارطة الشركة . تطبيقا لما ورد فى المادة ٤٨ ومابعدها من قانون التجارة وشهر كل تعديل يحصل بعد ذلك فى البيانات الواجب شهرها وإلا كانت الشركة أو التعديل الملحق لاغيا ــ غير أنه ليس من البيانات الواجب شهرها. بيان مقدار حصة كل شريك فى رأس مال وأرباح الشركات التجارية . وبالتالى لا يكون واجباً شهر الاتفاقات المعدلة لها .

٣ ــ ورود مضمون المحرر العرفى. فى محرر آخر ثابت التاريخ . من شأنه أن يجعله ثابت التاريخ من يوم ثبوت تاريخ الرد الذى ورد فيه .

المحكمة

. . . .

« من حيث انه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقيم على أسباب الحكم الابتدائى وأسباب أخرى أضافتها محكمة الاستئناف . وحاصل أسباب الحكم الابتدائى أن ركن الشهر لم يتوافر فى ملحق عقد الشركة المحرر بين الطاعنة والمطعون عليه الثانى فى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ لعدم قيده بالسجل التجارى ولعدم قيام أى دليل يفيد سبق تسجيله بالمحكمة الابتدائية ، وانه لذلك لا يجوز الاحتجاج به على المطعون عليه الأول « الذى لا يمكن التمسك قبله فيما يختص باختفاء نصيب مدينه فى رأس المال إلا بالأوراق التى تصلح قانونا للاحتجاج بها قبل الغير وليس العقد الملحق من بينها فلم يبق إلا العقد الأصلى المدونة بياناته بالسجل التجارى والذى يجعل للمدين النصف فى رأس المال » أما ما أضافته محكمة الاستئناف فهو « انه يبين من الاطلاع على ملخص الملحق أنه لم يسجل بمحكمة مصر الابتدائية بدفتر قيد الشركات إلا فى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فى حين أن المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) الحاجز تحت يد شركة جوزى فيلم (المطعون عليها الثالثة) أوقع حجزه فى ١٠ و ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فأصبح بتوقيع هذا الحجز من طبقة الغير الذى لا يواجه بالعقود العرفية الصادرة من مدينه إلا إذا كانت ثابتة التاريخ قبل نشوء حقه طبقا لنص المادة ٢٢٨ من القانون المدنى (القديم) وما دام ملحق عقد الشركة الذى أورد تعديلا فى حصة مدينه فى رأس المال والأرباح لم يثبت تاريخه قبل توقيع حجزه فلا يكون هذا التعديل حجة عليه ويكون له الحق فى الحجز على حصة مدينه كما نص عليها فى عقد الشركة الأصلى قبل تعديله » .

« ومن حيث انه وان كان قانون السجل التجارى قد أوجب قيد أسماء التجار والشركات بالسجلات التجارية مع كافة التعديلات التى قد تطرأ على البيانات الواجب تدوينها ، إلا أنه لم يرتب على مخالفة أحكامه غير عقوبة المخالفة ، وليس به أى نص يقضى بالبطلان فى مثل هذه الحالة أو يخول أيا كان حق الاحتجاج بعدم القيد أو نقص بعض البيانات ، لذلك يعتبر خطأ فى تطبيق القانون ما قررته المحكمة من عدم أحقية الطاعنة فى الاحتجاج بملحق عقد الشركة آنف الذكر قبل المطعون عليه الأول لعدم قيده بالسجل التجارى .

« ومن حيث انه لما كان ورود مضمون المحرر العرفى فى محرر آخر ثابت التاريخ من شأنه أن يجعله ثابت التاريخ من يوم ثبوت تاريخ المحرر الذى ورد فيه . وكان يبين من الاطلاع على ورقة المحاسبة المحررة بين الطاعنة والمطعون عليه الثانى فى ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٧ والثابتة التاريخ رسميا بقلم كتاب محكمة عابدين الجزئية فى أول فبراير سنة ١٩٤٧ وعلى الانذار الرسمى المعلن من الطاعنة إلى المطعون عليهما الأخيرين فى ٢٦ من فبراير سنة ١٩٤٧ ، أنه ورد فيهما صراحة بيان عن ملحق عقد الشركة المحرر بين الطاعنة والمطعون عليه الثانى فى ١٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ ، كما تضمن الانذار حاصل ما اتفق عليه الطرفان فى الملحق المذكور من أن يكون للطاعنة حق الأولوية على الايراد حتى تستوفى المبالغ المدفوعة منها وان ما يبقى بعد ذلك يقسم بنسبة ثمانين فى المائة لها وعشرين فى المائة للمطعون عليه الثانى . وكان الثابت من المستندات المودعة من الطاعنة فى هذا الطعن أن ورقتى المحاسبة والانذار المذكورتين كانتا مقدمتين منها فى الدعوى وكان الحكم المطعون فيه خلوا من التحدث عنهما رغم أهميتهما فى الدلالة على ثبوت تاريخ ملحق عقد الشركة فى تاريخ سابق على تاريخ توقيع الحجز لما كان ذلك كذلك يكون الحكم المطعون فيه مشوبا بالقصور .

« ومن حيث ان المطعون عليه الأول والنيابة العمومية قالا فى ردهما على الطعن بأن النعى على الحكم بالوجهين السابقين غير منتج — ذلك أن الملحق وقد تضمن تعديلا فى شروط عقد الشركة لم يشهر وفقا للمواد ٤٨ وما بعدها من القانون التجارى ، فيكون باطلا ، ومن ثم لا يحق للطاعنة أن تحتج به قبل المطعون عليه الأول ، حتى ولو كان ثابت التاريخ قبل توقيع الحجز — وأنه قد ورد فى الحكم المطعون فيه من الأسباب فى هذا الخصوص ما يكفى لحمل قضائه .

« ومن حيث انه لما كان يبين من الاطلاع على الملحق أن كل ما ورد فيه من تعديل لعقد شركة التضامن المحرر بين الطاعنة والمطعون عليه الثانى فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ والمسجل ملخصه بقلم كتاب محكمة مصر الابتدائية فى ٣ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ انما انصب على حصة كل من الشريكين فى رأس مال الشركة وأرباحها . ولما كان بيان مقدار حصة كل شريك فى رأس مال وأرباح الشركات التجارية ليس من البيانات الواجب شهرها وفقا للمادة ٥٠ من القانون التجارى وبالتالى لا يكون واجبا شهر الاتفاقات المعدلة لها . لما كان ذلك كان يترتب على اغفال شهر هذا البيان والتعديلات التى ترد عليه أى بطلان ، إذ لا بطلان بغير نص ، ومن ثم يكون فى غير محله ، ما جاء فى رد المطعون عليه الأول والنيابة العمومية من عدم جدوى وجهى الطعن سالفى الذكر ، وكذلك ما رتبه الحكم المطعون فيه من أثر على عدم شهر الملحق أو عدم تسجيله

بدفتر قيد الشركات بقلم كتاب المحكمة الابتدائية قبل تاريخ توقيع الحجز .

« ومن حيث انه لجميع ما تقدم يتعين نقض الحكم .

(طعن السيدة رجاء توفيق وحضر عنها الأستاذ بسطا شكرى نائبا عن الأستاذ على الخشخانى ضد محمد سامى السعيد وآخرين رقم ١٣٥ سنة ١٨ ق) .

٥٢

٢٠ ابريل سنة ١٩٥٠

بيع من غير مالك . أجازة . توقيع المالك الحقيقى ضامنا متضامنا كاف للاجازة

المبدأ القانونى

قضى الحكم المطعون فيه . أن الأجازة الصادرة من المالك الحقيقى فى حدود المادة ٢٦٤ من القانون المدنى السابق . يقتضى أن تصدر من المالك فى صيغة أجازة صريحة . بحيث يكون مقصودا منها تصحيح البيع الباطل الصادر من غير مالك . ولهذا فإن توقيع المالك على عقد البيع الصادر من زوجته بصفته ضامنا وسكوته عن الاعتراض على طلب المشترى فى دعوى صحة التعاقد . لا يكفى فى اعتباره اجازة لهذا البيع الصادر من غير مالك . ومحكمة النقض نقضت الحكم بأن هذا الذى ذهب إليه الحكم المطعون فيه تكييف خاطىء . لأن توقيع المالك الحقيقى على عقد البيع بصفته ضامنا متضامنا لا تأويل له إلا انه اقرار للبيع ويؤكده أنه لم يعارض فى دعوى صحة التعاقد التى أقامها الطاعنان عن هذا العقد . وقد تنفذ الحكم الصادر منها وتسلم الطاعنان العين المبيعة .

(طعن عبد الله محمد أبو السعد وآخر وحضر عنهما الأستاذ حزين سعد ضد ورثة عبد العزيز حسن جاد الرب رقم ١٠٨ سنة ١٨ ق) .

٥٣

٢٠ ابريل سنة ١٩٥٠

المصلحة فى الدعوى . الشخصية المعنوية للمؤسسات الاجتماعية .

المباىء القانونية

١ — المصلحة النظرية البحتة لا تصلح أساسا للطعن بالنقض . والعبرة فى معرفة ما إذا كان للطاعن مصلحة فى طعنه إنما هى بوقت صدور الحكم المطعون فيه .

٢ — وفقاً للقواعد العامة متى ثبتت للمؤسسات الاجتماعية الشخصية الاعتبارية تكون هذه الشخصية مستقلة عن شخصية الأعضاء المشتركين فيها وتكون جنسيتها مستقلة كذلك عن جنسيتهم .

المحكمة

« من حيث ان المطعون عليه دفع بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه من غير ذى صفة مؤسساً دفعه على ان الطاعن لم يكن خصما له فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه اذ كان خصمه فيها حضرة صاحب السمو الأمير سعيد طوسون بصفته رئيسا لمجلس ادارة نادى سبورتنج بالاسكندريه .

« ومن حيث ان هذا الدفع مردود بأنه يبين من حكم محكمة أول درجة ، المقدمة صورة رسمية منه ، ان قانون النادى المذكور ينص فى المادة السادسة منه على أن رئيس مجلس ادارة النادى ووكيله يمثلانه أمام القضاء ، إما مجتمعين

وإما منفردين ، كما انه يبين من نفس الحكم ان الطاعن هو وكيل مجلس ادارة النادى .

« ومن حيث ان النيابة العمومية دفعت بعدم قبول الطعن لانتفاء مصلحة الطاعن فيه بعد الغاء المحاكم المختلطة فى ١٤ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ وبسط القضاء الوطنى كامل ولايته على جميع القاطنين فى المملكة المصرية ولأن المصلحة النظرية البحتة لاتصلح أساسا للطعن بالنقض .

« ومن حيث ان هذا الدفع مردود بأن العبرة فى معرفة ما اذا كان للطاعن مصلحة فى طعنه انما هى بوقت صدور الحكم المطعون فيه. ولما كان هذا الحكم قد صدر فى ١١ من مايو سنة ١٩٤٨ أى قبل الغاء المحاكم المختلطة وحصل التقرير بالطعن فيه بطريق النقض فى ٢٣ من اغسطس سنة ١٩٤٨ فان مصلحة الطاعن تكون متوافرة — على ان للطاعن من ناحية أخرى مصلحة قائمة من طعنه ، ذلك ان الحكم المطعون فيه قد قضى بالزامه بمصروفات الدعوى ومبلغ مائتى قرش أتعابا للمحاماة ، فمن مصلحته أن يطعن عليه بصدوره من جهة قضائية لا ولاية لها بنظر الخصومة حتى اذا ما قضى له سقط عنه هذا الالتزام .

« ومن حيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

« ومن حيث انه بنى على سببين ، حاصلهما ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٤٥ الخاص بالمؤسسات الاجتماعية اذ قضى باعتبار نادى سبورتنج شخصا اعتباريا مصريا مع أن هذا النادى قائم وموجود من قبل نفاذ القانون المذكور فلا يصح أن يسرى عليه — كما اخطأ الحكم اذ قضى بخضوع هذا النادى — على فرض كونه شخصا اعتباريا مصريا — لولاية المحاكم الوطنية ، ذلك أنه بسبب المصالح الأجنبية التى يمثلها لايخضع إلا لولاية المحاكم المختلطة تطبيقا للمادة ٣٤ من لائحة تنظيم هذه المحاكم ، وقياسا على الشركات المصرية التى تخضع لولاية تلك المحاكم متى كان للأجانب فيها مصالح جدية .

« و حيث ان هذا النعى بشقيه مردود أولا — بأنه — وفقا للقواعد العامة — ، متى ثبتت للمؤسسات الاجتماعية الشخصية الاعتبارية تكون هذه الشخصية مستقلة عن شخصية الأعضاء المشتركين فيها ، وتكون جنسيتها مستقلة كذلك عن جنسيتهم ولما كان الطاعن مسلما بالشخصية الاعتبارية لنادى سبورتنج بدليل الصفة التى اتصف بها فى اقامة هذه الدعوى ، وكان هذا النادى قد أسس فى المملكة المصرية وفيها موطنه وميدان نشاطه فان جنسيته تكون مصرية . ومردود ثانياً بأن ولاية المحاكم المختلطة أصبحت بموجب اتفاق مونترو مقصورة على الاجانب التابعين للدول الموقعة على الاتفاق المذكور أو التابعين للدول التى ينص عليها بمرسوم والذين تقوم بينهم الدعوى فعلا بقطع النظر عن المصالح الأجنبية التى قد تمسها الدعوى بطريق غير مباشر — ولم يستثن من هذا الأصل إلا ماورد فى المادة ٣٤ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة خاصا بالشركات المصرية التى يكون للأجانب فيها مصالح جدية وما جاء بالمادة ٣٥ منها خاصا بمسائل تفالس الأشخاص الخاضعين لولاية المحاكم الوطنية اذا كان أحد الدائنين الداخلين فى الاجراءات أجنبيا وما جاء بالمادة ٣٦ منها خاصا بالرهن العقارى لصالح أجنبى — ولما كانت هذه النصوص قد وردت على خلاف الأصل فانه لايصح القياس عليها أو التوسع فى تفسيرها — وبذلك تكون

الخصومة بين نادى سبورتنج وبين المطعون عليه وهو خاضع لولاية المحاكم الوطنية من اختصاص هذه المحاكم دون غيرها كما قضى بذلك الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن ماكس رولو بصفته ضد أنطون دافيد رقم ١٦٣ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة) .

٥٤
٢٠ ابريل سنة ١٩٥٠

١ — اختصاص المحاكم المختلطة . حصره فى أضيق حدوده . لأنها محاكم استثنائية مؤقتة .

٢ — جنسية . اختصام المدعى عليه أمام المحاكم المختلطة على انه يونانى والحكم فى الدعوى نهائيا . رفع الدعوى بعد ذلك أمام المحاكم الوطنية بحجة أنه تبين من شهادة جنسيته انه مصرى . يحكم فى هذه الحالة برفض الدعوى لاعدم جواز نظرها .

المبادىء القانونية

١ — جرى قضاء هذه المحكمة على أن المحاكم المختلطة محاكم استثنائية مؤقتة . وكل قضاء استثنائى يجب حصر اختصاصه فى أضيق حدوده . فما لا يكون الاختصاص فيه مقرراً للقضاء الاستثنائى بالنص الصريح الذى لا شبهة فيه وجب رده إلى القضاء الأصلى . ولهذا فالدعوى التى ترفع ببطلان عقود البيع واعتبارها وصية مستورة ليست من قبيل ما هو منصوص عليه بالمادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة . ولهذا فهى خارجة عن ولاية المحاكم المختلطة . وقد أخطأ الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها من المحكمة المختلطة استناداً إلى أن المحاكم المختلطة قد فصلت فى تلك الدعوى وكانت ذات ولاية بنظرها بسبب وجود صالح أجنبى .

٢ — الحكم المطعون فيه وإن أخطأ فيما قضى به من عدم جواز نظر الدعوى ، إلا أن النتيجة التى انتهى إليها الحكم سليمة فى ذاتها استنادا إلى أساس قانونى آخر غير ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه هو أن الطاعنة هى التى أقامت الدعوى ببطلان العقود أمام المحكمة المختلطة على المطعون ضدهما على اعتبار أنهما من رعايا اليونان ، وتابعت الدعوى كذلك دون أن تثير أى نزاع فى جنسيتهما حتى فصل فى الدعوى نهائياً . فلا يقبل منها بعد ذلك أن تتنكر لهذه الجنسية لتطرح النزاع الجديد مستندة إلى شهادة من وزارة الداخلية بأنهما تابعان للحكومة المحلية والحال أنها كانت قد سلمت بجنسيتهما اليونانية . وعلى أساس هذا التسليم صدر الحكم النهائى .

المحكمة

« من حيث ان الطعن بنى على سببين ، حاصل أولهما أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها من المحاكم المختلطة لم يقم قضاءه على أن هذه المحاكم كانت ذات ولاية بنظر الدعوى بسبب الجنسية الأجنبية لأحد أطرافها — وهو ما كان مدار النزاع المطروح على المحكمة — وانما أقام قضاءه بذلك على وجود

صالح أجنبي — وهو ما ساقه المطعون عليهم من قبيل الاحتياط — ولما كان الحكم قد عرض عن الفصل فى مسألة جنسية مارى طمبه ، وهى المسألة التى كانت مطروحة على المحكمة بصفة أساسيه ، واقتصر على التحدث عن الصالح الأجنبي فانه يكون باطلا لقصور أسبابه.

« ومن حيث ان هذا النعى مردود بأن القاضى غير ملزم باتباع ترتيب معين فى بحث وجوه الدفاع التى يطرحها عليه خصوم الدعوى وانه متى أقام قضاءه على أسباب كافية لحمله فلا تثريب عليه إن هو سلك فى البحث طريقاً دون آخر للوصول إلى النتيجة التى انتهى اليها.

« ومن حيث ان حاصل السبب الثانى هو خطأ الحكم فى تفسير القانون وتأويله عند بحث نظرية الصالح الأجنبي التى بنى عليها ولاية المحاكم المختلطة بنظر الدعوى ، ذلك انه حمل نص المادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة من المعانى فوق ما تحتمل ، فقد ورد النص فيها باختصاص هذه المحاكم بدعوى صحة الرهن المقرر لمصلحة أجنبي على عقار يملكه أو يضع اليد عليه مصرى ، وباجراءات التنفيذ الجبرى على العقار المرهون وتوزيع ثمنه . وهو نص استثنائى يلزم عدم التوسع فى تفسيره وقصره على الأحوال المنصوص عليها فيه . وتفريعاً على ذلك تكون دعوى بطلان العقود الصادرة من المرحوم نخله خياط إلى الست مارى طمبه وهى قائمة بين مصريين من اختصاص المحاكم الوطنية دون غيرها.

« ومن حيث ان هذا النعى فى محله ذلك ، ان المحاكم المختلطة — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هى محاكم استثنائية مؤقتة وكل قضاء استثنائى من الواجب — بحسب القواعد العامة — حصر اختصاصه فى أضيق حدوده وعدم التوسع فيه . وكل أمر لا يكون اختصاصه فيه مقرراً بالنص الصريح الذى لا شبهة فى معناه وجب رده إلى القضاء الأصلى العام — ولما كانت الدعوى ببطلان العقود الصادرة فى سنة ١٩٢٦ من المرحوم نخله خياط إلى ابنة أخيه السيدة مارى خياط زوجة جبرائيل طمبه واعتبارها وصية مستورة ليست من قبيل ما هو منصوص عليه بالمادة ١٣ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة ، فان الحكم المطعون فيه — إذ أقام قضاءه بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها من محكمة الاستئناف المختلطة فى ٥ من مارس سنة ١٩٣٥ على أساس أنها كانت ذات ولاية بنظرها بسبب وجود صالح أجنبي — يكون قد أخطأ فى القانون الا أنه رغم هذا الخطأ فان النتيجة التى انتهى اليها سليمة فى ذاتها ذلك أن السيدة منه عياش مورثة الطاعنين هى التى اختصمت السيدة مارى خياط وزوجها جبرائيل طمبه أمام محكمة الاسكندرية المختلطة فى الدعوى رقم ٢٥٢١ سنة ٥٦ ق باعتبارها من رعايا اليونان طالبة الحكم ببطلان العقود الصادرة فى سنة ١٩٢٦ من المرحوم نخله خياط إلى ابنة أخيه السيدة مارى خياط واعتبارها وصية . وفى ٢١ من فبراير سنة ١٩٣٣ حكم فى الدعوى ابتدائياً لصالحها فاستأنفت السيدة مارى خياط وزوجها جبرائيل طمبه الحكم المذكور أمام محكمة الاستئناف المختلطة باعتبارهما من رعايا دولة اليونان كما وصفتهما مورثة الطاعنين، وقيد استئنافهما برقم ٤٥٣ سنة ٥٨ ق . واستأنفته كذلك فرعيا السيدة منه عياش، وتابعت الدعوى أمام محكمة الاستئناف المختلطة دون أن تثير أى نزاع فى جنسية خصميها حتى فصل فيها

نهائياً فى ٥ من مارس سنة ١٩٣٥ لصالح السيدة ماري خياط وزوجها . ولما كانت السيدة منة عياش هى التى طرحت النزاع على المحكمة المختلطة مسلمة بالجنسية الأجنبية لخصميها وعلى هذا الاعتبار تابعت نظرها أمامها حتى نهايتها فلا يقبل منها بعد ذلك أن تتنكر للحكم الصادر فيها ـ وقد حاز قوة الأمر المقضى ـ وتطرح النزاع من جديد أمام المحاكم الوطنية بحجة انه لم يثبت أن جبرائيل طمبه وزوجته مارى خياط ينتميان إلى جنسية أجنبية مستندة فى ذلك إلى شهادة من وزارة الداخلية صادرة فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٥ بعد أن سلمت هى بجنسيتهما الأجنبية وعلى أساس هذا التسليم صدر حكم نهائى فى الدعوى لصالح خصميها ، ومن ثم يتعين رفض الطعن .

(طعن ابراهيم حبيب عياش افندى وأخرى وحضر عنهما الأستاذ عبد الرحمن الرافعى بك ضد جوزيف طمبة وآخرين وحضر عنهم الأستاذ حبيب المصرى باشا رقم ١١١ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة) .

٥٥

٢٠ ابريل سنة ١٩٥٠

قرائن . استناد الحكم على قرينتين مجتمعتين . عدم بيان الدليل على احداهما . قصور .

المبدأ القانونى

اذا قام الحكم المطعون فيه على قرينتين مجتمعتين ، وكانت احداهما مجردة عن الدليل ولم تبين محكمة الموضوع الأسباب التى أدت إلى اقتناعها بصحتها رغم أنها كانت مثار خلاف بين الطرفين ، ولم يتبين من الحكم أثر كل قرينة منها على حدة فى تكوين عقيدة محكمة الموضوع بحيث لا يمكن معرفة ماذا يكون قضاؤها مع استبعاد إحدى القرينتين ، لما كان ذلك ، فإن الحكم يكون من المتعين نقضه لقصور أسبابه .

المحكمة

« من حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه عاره قصور يبطله ذلك انه قضى بالغاء الحكم الابتدائى وباعتبار العقد موضوع الدعوى باطلا ـ سواء باعتباره بيعاً أو رهنا ـ استناداً الى ان العين المبيعة ظلت تحت يد البائع دون أن يبين الأدلة التى استخلص منها هذه الواقعة رغم انها كانت مدار النزاع بين الطرفين .

« ومن حيث ان الحكم أقيم على قرينتين الأولى مبناها وما استبانته المحكمة من ان العقد موضوع الدعوى تضمن بيعاً آخر صادراً من شخص خارج الخصومة وحصل نزاع بسببه بين ورثة ذلك البائع والطاعن وانتهى صلحاً التزم بموجبه الطاعن بدفع تكملة للثمن الى ورثة البائع الآخر وبالتنازل عن الريع الذى حكم له به والقرينة الثانية مبناها بقاء العين المبيعة تحت يد البائع (المطعون عليه) بطريق الايجار من المشترى (الطاعن) .

« ومن حيث ان محكمة الاستئناف إذ قررت قيام هذه القرينة الأخيرة لم تبين الأسباب التى أدت الى اقتناعها بصحتها رغم ان وضع اليد كان مثار خلاف بين الطرفين وقدم كل منهما مستندات يؤيد بها مدعاه ولم تتناول المحكمة هذه المستندات بالبحث ولم تبين كيف انتهت

الى ترجيح ما ادعاه المطعون عليه على ما أدعاه الطاعن فى هذا الخصوص. اما اشارة الحكم إلى عقد الايجار المقدم من المطعون عليه فلا يرفع هذا القصور إذ نازع الطاعن فى انطباق هذا العقد الوارد على فدان واحد مع ان العين المبيعة هى ١٢ ط و ٢ ف — نازع فى انطباقه على أى جزء من العين موضوع النزاع وقال انه عن أطيان أخرى كما هو ثابت من مذكرته التى كانت مقدمة الى محكمة الاستئناف والتى قدم صورة رسمية منها الى هذه المحكمة وكان يتعين على المحكمة أن تتصدى لهذا الدفاع الجوهرى وتمحصه وهى إذ لم تفعل يكون حكمها بقيام هذه القرينة قاصراً. ولما كان الحكم المطعون فيه قائماً على قرينتين مجتمعتين وكانت احداهما مجردة عن الدليل ولا يبين أثر كل واحدة منهما على حدة فى تكوين عقيدة محكمة الموضوع بحيث لا يمكن أن يعرف ماذا يكون قضاؤها مع استبعاد احداهما — لما كان ذلك — فانه يكون من المتعين نقض الحكم لقصور أسبابه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن.

(طعن مصطفى عبد الرحيم أحمد القاضى وحضر عنه الأستاذ زكى سليمان ضد عبد الرحيم ابراهيم محمد القاضى رقم ٢٠٥ سنة ١٨ ق بالهيئة السابقة)

قضاء محكمة استئناف الاسكندرية

(القضـــاء المـــدنى)

٥٦

٦ يونيه سنة ١٩٥٠

١ ــ مصلحة الجمارك . الكشف على البضائع ليس وجوبيا . وفى حالة ملاحظة أى شك فى حالة الطرد يجب عزله ووزنه بحضور صاحبه . المادتان ١٤٨ و ١٥١ من قانون مصلحة الجمارك .

٢ ــ مصلحة الجمارك ــ كمودع لديها ــ محافظة على البضائع محافظتها على مالها . مسئوليتها عن فقد البضاعة

المبادىء القانونية

١ ــ ان مصلحة الجمارك وان كانت غير ملزمة بمقتضى قانونها أو اللائحة الجمركية بالكشف على طرود البضائع الواردة أو وزنها أو مراجعة محتوياتها لأنه أمر متعلق بتقدير الرسوم الجمركية وتحصيلها فان شاءت استعملت حقها كاملا فى الكشف على على جميع الطرود أو اكتفت بالبيانات والتوضيحات التى يقدمها صاحب البضاعة من واقع مستنداته وفواتيره . إلا أنها باعتبارها مودعا لديها فان قانون الجمرك واللائحة يحتمان على المصلحة ـ قبل استلام البضائع وايداعها مخازنها ـ أن تراجع الطرود وتفحص حالتها الظاهرية فحصاً دقيقا ومتى لوحظ بها أقل دلالة أو اشتباه يؤخذ منه حصول فتح فى الطرد أو تغيير معالمه أو نقص فى محتوياته وجب عليها عزل الطرد المشتبه فيه ووضعه فى مكان خاص ووزنه بحضور صاحب البضاعة وهـذا هو ما نصت عليه المادتان ١٤٨ و ١٥١ من قانون مصلحة الجمارك (الطبعة الثالثة سنة ١٩٢٥) فيما يلى

أولا « لا يتم استلام الجمرك الفعلى للبضائع إلا عند وصولها إلى أبواب مخازنه أو الى المحلات المخصصة لتخزينها وبعد فحص حالة الطرود الظاهرية فحصا دقيقاً » .

ثانيا ــ « الطرود التى لا تكون حالتها الظاهرية جيدة تعزل عن الطرود الأخرى وتقيد فى الحال فى الصحائف المخصصة لها فى دفتر الاستلام ويجب وزنها بحضور مندوب شركة الملاحة الذى عليه أن يوقع مع مخزنجى الجمرك على الصحائف المقيـدة فيها الطرود المذكورة وتكتب أوزان هذه الطرود على على الطرود ذاتها وتودع فى المكان المحجوز لمثل هذا الطرد فى مخزن الاستلام لحين فحص محتوياتها بالتفصيل » .

وهذه النصوص لم ترد عبثاً وانما جاءت لدرء المسئولية عن المصلحة وفى الوقت نفسه لحفظ حق صاحب البضاعة فهى ليست مجرد اجراءات اختيارية متروكة لتقدير المصلحة كما تدعى ان شاءت أتبعتها أو أهملتها وانما هى اجراءات حتمية تتوقف عليها مسؤولية المصلحة فاذا لم تعزل الطرد المشتبه فيه وتودعه فى المخزن الخاص وتفحص محتوياته بعد ذلك بالتفصيل بحضور صاحب الشأن فهذا دليل على أنها استلمته بحالة سليمة وتكون مسئولة عن تسليمه بحالته هذه إلى صاحبه .

٢ — مسئولية مصلحة الجمارك باعتبارها مودعا لديها بغير أجر تتطلب منها المحافظة على الوديعة كمحافظتها على أموالها الخاصة ولا شك فى أن الحكومة بمالها من السيطرة وتوافر الحراسة والرقابة الدقيقة بواسطة عمالها وموظفيها — أقدر من الأفراد على صيانة أموالها وعدم تعرضها للسرقة أو الضياع ، فالمفروض اذن فى مصلحة الجمارك أن تكون حراستها للبضائع المودعة بمخازنها كافية ورقابتها دقيقة بدرجة تمنع عنها خطر السرقة أو الضياع . فاذا ما فقد شىء من البضائع المودعة دون أن يعرف سببه كان ذلك دليلا على التقصير الجسيم فى الحراسة والرقابة من جانب عمالها وموظفيها .

المحكمة

« حيث ان الدعوى تتلخص وقائعها فى انه فى يوم ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٦ وردت لشركة سنجر رسالة بضاعة ماكينات خياطة وادواتها مكون من ١٢٠٣ صناديق من بينها صندوق رقم ٨١٠٥ وقد أودعت جميعها مخزن الجمرك واتخذت نحوها الاجراءات الجمركية ولما شرعت الشركة فى سحب بضائعها لم تجد الصندوق رقم ٨١٠٥ وعرضت عليها المصلحة بعد ذلك صندوقا آخر مصطنعا بحالة سيئة ومختلفا اختلافا كليا عن الصندوق الأصلى فى مظهره الخارجى ووزنه ومحتوياته فرفضت الشركة استلامه وطلبت إلى المصلحة بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٦ فتح هذا الصندوق وجرد محتوياته وتم ذلك فى ذات اليوم فوجد انه يحوى أدوات حديدية تافهة ووزنه نحو عشرة كيلوجرامات بينما الصندوق الأصلى زنته ٨٦ كيلوجراما ويحتوى على خمس علب بها قطع غيار ثمنها نحو ١٠١٨ جنيها حسبما هو موضح بالفواتير الواردة مع البضاعة من الخارج وبتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٦ كتبت الشركة إلى المصلحة تحملها مسئولية ضياع الصندوق وكذلك مرة أخرى بتاريخ ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٧ فاجابت المصلحة بتاريخ ٥ مارس سنة ١٩٤٧ بانها لم تنته بعد من تحقيق الموضوع ولما تكررت مكاتبات الشركة اجابتها المصلحة ايضا بتاريخ ١٤ يوليو سنة ١٩٤٧ بأن التحقيق لم ينته بعد واخيرا طلبت اليها بتاريخ ٨ أغسطس سنة ١٩٤٧ باستلام ذات الصندوق الموجود وعلى أثر ذلك رفعت الشركة دعوى اثبات الحالة رقم ٢٢٤٣ سنة ٧٢ ق قضى فيها بندب خبير لمعاينة الصندوق المتنازع عليه واثبات حالته وقد تبين من تقريره ان هذا الصندوق قد صنع من بقايا صناديق أخرى بطريقة بدائية وان الواحه مكسورة وغير مفشورة وانه مختلف اختلافا كليا عن الصناديق الأصلية من ناحية مظهره الخارجى ومن ناحية المتانة بحيث لا يتصور ان مصنعا يرسل مثل البضائع الواردة للشركة فى هذا الصندوق أو ان أية شركة ملاحة تقبل شحن بضاعة مهما كان نوعها فى صندوق كهذا لا يتوافر فيه أى شرط من شروط المتانة وتسقط منه البضاعة بسهولة بل ولا يتحمل أية صدمة ثم رفعت الشركة دعواها للمطالبة بتعويض عن فقد الصندوق الذى تسلمته المصلحة . وقد قضت محكمة أول درجة بمسئولية مصلحة الجمارك عن ضياع الصندوق بمحتوياته والزمتها بأن تدفع لشركة سنجر ٦٢٦ مليما و ١٢١٥ جنيها ثمن البضاعة الفاقدة ومصاريف الشحن والتأمين ورسوم الجمرك السابق دفعها بما فى ذلك ١٠ ٪ من الثمن مقابل ما فات الشركة من الربح . فاستأنفت مصلحة الجمارك هذا الحكم فى الميعاد وطلبت الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الشركة

واستندت فى ذلك إلى الاوجه المبينة فى عريضة الاستئناف وبمذكرتها المقدمة لهذه المحكمة وهى تتلخص فى :

أولا — إن الصندوق المتنازع عليه كان موجوداً بالمخزن وقت سحب البضائع من الجرك ولم يكن فاقداً كما تدعى الشركة بانه عثر عليه بعد ذلك .

ثانيا — ان المصلحة غير مسئولة عن ضياع الصندوق وإن مأموريتها قاصرة على استيفاء الرسوم واستقبال البضاعة بحالتها الظاهرة داخل الصناديق الواردة فيها وليست مكلفة بحراستها وذلك طبقا لقانون الجمارك ولائحتها اللذين أخطأت محكمة أول درجة فى تطبيقهما وتفسيرهما .

ثالثاً — ان مصلحة الجمارك - باعتبارها مودعا لديها بغير أجر - لا تسأل الا عن الخطأ الجسيم وهو غير متوافر فى الدعوى .

« وحيث انه عن الوجه الأول فالثابت من الشهادة رقم ٢١٥١٤ ان الشركة أتمت سحب بضائعها يوم ٣ ديسمبر سنة ١٩٤٦ عدا صندوقا واحداً لم تستلمه وهو رقم ٨١٠٥ وفى هذا ما يؤيد قول الشركة ان الصندوق لم يكن موجوداً وقت سحب باقى صناديق الرسالة أما القول من جانب المصلحة بأن الصندوق كان موجوداً مع باقى الرسالة يوم سحبها وان الشركة رفضت استلامه عندما لاحظت انه مختلف عن الصندوق الاصلى فينفيه ان الشركة رفضت الاستلام عندما عرضت عليها المصلحة بعد ذلك صندوقا آخر يوم ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٦ فطلبت وزنه وجرد محتوياته وفعلا تم الوزن والجرد فى اليوم المذكور كما هو ثابت من الاستمارة رقم ١٦٢٠ (مستند ٤) فلو أن هذا الصندوق كان موجوداً يوم ٣ ديسمبر سنة ١٩٤٦ لما تأخرت الشركة فى طلب وزنه وجرد محتوياته الى يوم ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٦ الأمر الذى يدل على أن هذا الصندوق لم يكن موجوداً وقت سحب البضاعة وانما استحضر بعد ذلك .

« وحيث انه عن الوجه الثانى فان مصلحة الجمارك وان كانت غير ملزمة بمقتضى قانونها أو اللائحة الجمركية بالكشف على طرود البضائع الواردة أو وزنها أو مراجعة محتوياتها لانه أمر متعلق بتقدير الرسوم الجمركية وتحصيلها فان شاءت استعملت حقها كاملا فى الكشف على جميع الطرود أو اكتفت بالبيانات والتوضيحات التى يقدمها صاحب البضاعة من واقع مستنداته وفواتيره — الا انها - باعتبارها مودعا لديها - فان قانون الجمرك واللائحة يحتمان على المصلحة قبل استلام البضائع وايداعها مخازنها ان تراجع الطرود وتفحص حالتها الظاهرية فحصاً دقيقاً ومتى لوحظ بها أقل دلالة أو اشتباه يؤخذ منه حصول فتح فى الطرد أو تغيير معالمه أو نقص فى محتوياته وجب عليها عزل الطرد المشتبه فيه ووضعه فى مكان خاص ووزنه بحضور صاحب البضاعة وهذا هو ما نصت عليه المادتان ١٤٨ و ١٥١ من قانون مصلحة الجمارك (الطبعة الثالثة سنة ١٩٢٥) فيما يلى أولا « لايتم استلام الجمرك الفعلى للبضائع الا عند وصولها إلى أبواب مخازنه أو إلى المحلات المخصصة لتخزينها وبعد فحص حالة الطرود الظاهرية فحصاً دقيقاً » .

ثانياً — « الطرود التى لا تكون حالتها الظاهرية جيدة تعزل عن الطرود الاخرى وتقيد فى الحال فى الصحائف المخصصة لها فى دفتر الاستلام ويجب وزنها بحضور مندوب شركة الملاحة الذى عليه أن يوقع مع مخزنجى الجمرك على الصحائف المقيدة فيها الطرود المذكورة وتكتب أوزان هذه الطرود على

الطرود ذاتها وتودع فى المكان المحجوز لمثل هذا الطرد فى مخزن الاستلام لحين فحص محتوياتها بالتفصيل » .

وهذه النصوص لم ترد عبثاً وانما جاءت لدرء المسؤلية عن المصلحة وفى الوقت نفسه لحفظ حق صاحب البضاعة فهى ليست مجرد اجراءات اختيارية متروكة لتقدير المصلحة كما تدعى ان شاءت اتبعتها أو أهملتها وانما هى اجراءات حتمية تتوقف عليها مسئولية المصلحة فاذا لم تعزل الطرد المشتبه فيه وتودعه فى المخزن الخاص وتفحص محتوياته بعد ذلك بالتفصيل بحضور صاحب الشأن فهذا دليل على انها استلمته بحالة سليمة وتكون مسئولة عن تسليمه بحالته هذه إلى صاحبه .

« وحيث انه وقد تبين فيما تقدم بالوقائع ان الصندوق عند ما أريد تسليمه للشركة وجد بحالة مريبة وظاهرة يدل على انه مختلف اختلافا كلياً عن باقى صناديق الرسالة وانه غير مستوف لشىء من شروط المتانة مما يسهل معه سقوط محتوياته كما هو وارد بتقرير الخبير فمثل هذا الصندوق هو ذاته الذى رد فعلا وتسلمته المصلحة كما تدعى فحالة الريبة الظاهرة كانت تدعو من غير شك إلى اتخاذ الاجراءات المتقدمة بشأنه ولكن شيئاً من ذلك لم يتم وفى هذا الدليل القاطع على أن المصلحة تسلمت الصندوق الاصلى ثم فقد بداخل المخزن لسبب ما واصطنع بعد ذلك عند اكتشاف الحادث صندوق آخر ليكون بدلا عن الصندوق الفاقد .

« وحيث انه عن مسئولية مصلحة الجمارك باعتبارها مودعا لديها بغير أجر يطلب منها المحافظة على الوديعة كمحافظتها على أموالها الخاصة ولاشك فى أن الحكومة بما لها من السيطرة وتوافر الحراسة والرقابة الدقيقة بواسطة عمالها وموظفيها أقدر من الأفراد على صيانة أموالها وعدم تعرضها للسرقة أو الضياع فالمفروض إذن فى مصلحة الجمارك أن تكون حراستها للبضائع المودعة بمخازنها كافية ورقابتها دقيقة بدرجة تمنع عنها خطر السرقة أو الضياع فاذا ما فقد شىء من البضائع المودعة دون أن يعرف سببه كان ذلك دليلا على التقصير الجسيم فى الحراسة والرقابة من جانب عمالها وموظفيها خصوصا وأن الصندوق الفاقد موضوع هذه الدعوى وهو صندوق كبير الحجم يتجاوز وزنه ٨٦ كيلو جراما وكان مودعا فى مخزن له باب وعليه حراسة فليس من اليسير إذن ان تمتد اليه يد الغير لإخراجه من المخزن إلا إذا كانت حراسة العمال ورقابة الموظفين ضعيفة إلى حد كبير فضلا عن ان هذا الضياع قد اقترن بواقعة أخرى وهى اصطناع صندوق مقلد وادخاله المخزن ليحل محل الصندوق الفاقد وهذه العملية لايمكن أن تتم فى سهولة ويسر تحت سمع وبصر عمال المصلحة وموظفيها فلايستساغ القول بعد ذلك ان مصلحة الجمارك قد قامت بواجبها نحو حفظ الوديعة كما تحافظ على أموالها الخاصة وانما تستخلص المحكمة من هذه الظروف ان هناك تقصيرا جسيما من جانب عمال وموظفى المصلحة أدى إلى ضياع الوديعة يجعلها مسئولة عن هذا الخطأ ويتبع ذلك مسئوليتها عن التعويض .

« وحيث انه لما تقدم ولما ورد بأسباب محكمة أول درجة مما لايتعارض مع هذه الاسباب يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده .

(قضية مصلحة الجمارك ضد شركة ماكينات سنجر للخياطة وحضر عنها الأستاذ لويس جازيل رقم ٤٤١ سنه ٥ ق . رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة ابراهيم حلمى بك وكيل المحكمة ومحمد مراد التاضورى بك ونجيب سعد بك مستشارين)

٥٧

٦ يونيه سنة ١٩٥٠

١ ــ الأراضى الفضاء . الأمر العالى الصادر فى ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ . عدم انطباقه عليها .

٢ ــ ضريبة الأملاك . تقديرها على المبانى . استثناء بعض المبانى .

٣ ــ الايراد ليس شرطا لفرض الضريبة . يكفى أن يكون العقار مبنى .

المبادىء القانونية

١ ــ ان القول بأن مناط ربط الضريبة هو مجرد استغلال الأرض سواء أكانت فضاء أم مبنية فيه كثير من التجوز والتوسع ولو كان الأمر كذلك لما عنى المشرع فى المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ بتحديد وتعيين الأملاك التى فرض عليها الضريبة ولكنه ـ وقد خصص أملاكا معينة بالذات تتفق جميعها فى صفة البناء وهى « بيوت السكن واللوكاندات والمخازن والدكاكين والوابورات والمعامل والأملاك ذات الايراد » ـ نص بعد ذلك فى عبارة مجملة « وبالجملة جميع أبنية القطر المصرى » مما يؤكد أن نية المشرع قد انصرفت إلى تقرير الضريبة على الأملاك المبنية دون غيرها فاخرج بذلك من حيز الضريبة جميع الأراضى الغير مبنية ولو كانت مما تغل ريعاً .

٢ ــ إن « المخازن » التى أخضعها الأمر العالى للضريبة وان ذكرت فى المادة الأولى منه مجردة عن صفة البناء إلا أن مدلولها فى النص الفرنسى « Entrepôt » ويقابلها بالانجليزية « Ware - House » ينصرف فى اللغة والعرف الى المبنى المخصص لتخزين البضائع وغيرها ـ وأما عبارة « الأملاك ذات الايراد » الواردة بالمادة الأولى أيضاً والتى استند اليها المستأنف فى أنها تشمل الأراضى الفضاء المستغلة فيكفى لاستبعاد هذا المعنى الذى لم يقصده المشرع الرجوع إلى النص الأصلى بالفرنسية وهو « Bâtiments d'exploitation » وهذه العبارة معناها « المبانى ذات الايراد » وهى لا تنصرف بحال ما إلا الى المبانى بصريح النص الفرنسى وفى هذا كله مايقطع بان الأراضى الفضاء ولو كانت ذات ايراد تخرج عن نطاق ضريبة الأملاك ما دامت غير مبنية .

٣ ــ جرى نص المادة الثانية من الأمر العالى الصادر فى ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ على أن يعفى من العوائد « العشش الغير مؤجرة والبيوت التى لا تزيد أجرتها عن خمسمائة قرش والأبنية المخصصة لإقامة الشعائر وأملاك الحكومة المعدة للمصلحة العامة ودور القنصليات ملك الدول الأجنبية » فهذه المستثنيات إنما تتفق جميعها فى صفة البناء وتدخل لا محالة فى نطاق الضريبة لتعميم النص عليها بعبارة « وبالجملة جميع أبنية القطر المصرى » ولذلك لما أراد المشرع إعفاءها من الضريبة نص عليها بالذات واستثناها من حكم المادة الأولى من الأمر العالى المذكور وفى هذا ما يفصح

بوضوح بأن نية المشرع قداتجهت إلىفرض الضريبة على الأملاك المبنية دون غيرها .

وأما القول بأن جميع هذه المستثنيات خاصة بالإيراد وتؤكد نية الشارع فى فرض الضريبة على الأملاك ذات الإيراد إطلاقا فقول ظاهر البطلان لأن الأبنية المخصصة لإقامةالشعائر الدينية مثل المساجد والكنائس لم تكن بحالما مورد إيراد أو محل إستغلال فالمشرع قد نص على استثنائها من حكم الضريبة لا لأنها كانت تدخل فى نطاق الأمر العالى باعتبارها أملاكا ذات إيراد بل لأنها أملاك مبنية كانت تخضع للضريبة لولا النص على إعفائها منها .

كما أن نص المادة الثالثة من الأمر العالى المذكور لا يستفاد منها تقرير الضريبة على الأراضى الفضاء المستغلة بل على العكس فإن المادة جاءت مؤيدة إعفاء الأراضى الفضاء من الضريبة ولو كانت ذات إيراد وجرى النص فى نهاية المادة المذكورة بالآتى :

« ويراعى فى تقدير أجرة الأبنيـــة الأحواش والجناين المتصلة بها التابعة لها رأساً لا الأحواش والجناين التىوإن كانت متصلة بالأبنية إلا أنها تكون مستقلة عنها ومؤجرة أو يمكن تأجيرها على حدة » .

ومن الجلى أن النص المتقدم ليس الغرض منه تقدير أجرة الأحواش والجناين فى حد ذاتها حتى تفرض عليها الضريبة وإنما عنى المشرع بهذا النص لأنه وقد قصد إعفاء الأراضى الفضاء من عبء الضريبة — رأى فى الوقت ذاته أن الحدائق الخاصة التى تحيط بالمبانى تزيد فى أجرتها عن غيرها من المبانى الخالية من الحدائق ولهذا نص على مراعاة تلك الزيادة عند تقدير أجرة المبانى فربط الضريبة على أساسها ولكنه خشى فى ذات الوقت أن يفهم من ذلك أنه أراد فرض الضريبة على الأرض الفضاء كالجناين والأحواش حسبما ذهب اليه المستأنف لهذا استدرك المشرع الأمر ونص بصريح اللفظ على استبعاد الأحواش والجناين المتصلة بالمبانى متى كانت مستقلة عنها ومؤجرة أو يمكن تأجيرها على حدة أى أن هذه الأراضى الفضاء المستقلة عن المبانى سواء أكانت ذات ايراد أم قابلة للاستغلال فإنها لاتخضع بحال ما لضريبة الاملاك . ويؤيد هذا النظر أن المشرع قد نص فى المادة الرابعة من الأمر العالى المذكور على حصر الأملاك الخاضعة للضريبة بقوله .

«يجرى كل سنتين أولا تعداد الأبنية فى كل مدينة أو بلد بمعرفة جهات الادارة — ثانيا تقدير أجرة الأبنية .

ومن المعلوم أن ربط الضريبة العقارية تستدعى مقدما حصر الأملاك الخاضعة لها وقيدها فى سجلات فاذا ما اقتصر المشرع على الأمر بحصر وتعداد الأبنية دون غيرها كان ذلك ايذاناً منه بأن لايخضع للضريبة

غير الأملاك المبنية ولو شاء ادخال الأراضى الفضاء ذات الريع فى نطاق الضريبة لأمر بحصرها وتعدادها وتقدير أجرتها مقدما وسكوت المشرع عن ذلك قاطع فى الدلالة على اعفاء كل ما خلا المبانى من حكم هذه الضريبة .

المحكمة

« حيث ان مبنى الحكم المستأنف أن الأراضى الفضاء المسورة والمستعملة للتخزين لا تخضع لعوايد الأملاك المبنية الصادر بها الأمر العالى بتاريخ ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ لخروجها عن مدلول ما قصده المشرع من الأملاك الخاضعة لتلك الضريبة .

« وحيث ان المستأنف رفع هذا الاستئناف واستند إلى الأوجه الموضحة فى عريضة الاستئناف وبمذكرته المقدمة إلى هذه المحكمة وتتلخص فى الآتى :

أولا — إن أساس ربط ضريبة الأملاك وتقديرها هو الريع الذى تغله الأرض سواء أكانت فضاء أم مبنية وانه لا محل للتفرقة بين النوعين فى استحقاق تلك الضريبة ما دامت الأرض مستغلة وتدر ريعا .

ثانيا — ان المادة الأولى من الأمر العالى الصادر فى ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ قد نصت على ربط الضريبة على المخازن مجردة عن وصفها مبنية كما وأن المخازن تندمج تحت عبارة « الأملاك ذات الايراد » الخاضعة للضريبة بنص المادة المذكورة .

ثالثا — ان الأملاك المستثناة من فرض الضريبة والمذكورة بالمادة الثانية من الأمر العالى كلها خاصة بالايراد مما يؤكد نية المشرع فى فرض الضريبة على الأملاك ذات الايراد اطلاقا .

رابعا — ان نص المادة الثالثة من الأمر العالى يقضى بأن الحدائق والأراضى الملحقة بالبناء تدخل فى تقدير اجرة البناء مما يفيد أن المشرع أخضع للضريبة كل عقار ذى ايراد ولو كان غير مبنى .

« وحيث ان ما ذهب اليه المستأنف من أن مناط ربط الضريبة هو مجرد استغلال الارض سواء أكانت فضاء أم مبنية فيه كثير من التجوز والتوسع ولو كان الامر كذلك لما عنى المشرع فى المادة الاولى من الامر العالى الصادر فى ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ بتحديد وتعيين الاملاك التى فرض عليها الضريبة ولكنه ـ وقد خصص املاكا معينة بالذات تتفق جميعها فى صفة البناء وهى « بيوت السكن واللوكاندات والمخازن والدكاكين والوابورات والمعامل والاملاك ذات الايراد » ـ نص بعد ذلك بقوله فى عبارة مجملة « وبالجملة جميع أبنية القطر المصرى » مما يؤكد أن نية المشرع قد انصرفت إلى تقرير الضريبة على الاملاك المبنية دون غيرها فاخرج بذلك من حيز الضريبة جميع الاراضى الغير مبنية ولو كانت مما تغل ريعا .

« وحيث ان « المخازن » التى أخضعها الامر العالى للضريبة وان ذكرت فى المادة الاولى منه مجردة عن صفة البناء إلا أن مدلولها فى النص الفرنسى (Entrepôt) ويقابلها بالانجليزية (Ware - House) ينصرف فى اللغة والعرف إلى المبنى المخصص لتخزين البضائع وغيرها — وأما عبارة « الاملاك ذات الايراد » الواردة بالمادة الاولى أيضا والتى استند اليها المستأنف فى أنها تشمل الاراضى الفضاء المستغلة فيكفى لاستبعاد هذا المعنى الذى لم يقصده المشرع الرجوع

إلى النص الاصلى بالفرنسية وهو (Bâtiments d'éxploitation) وهذه العبارة معناها «المبانى ذات الايراد» وهى لا تنصرف بحال ما إلا إلى المبانى بصريح النص الفرنسى وفى هذا كله ما يقطع بأن الاراضى الفضاء ولو كانت ذات ايراد تخرج عن نطاق ضريبة الاملاك ما دامت غير مبنية .

« وحيث انه عن الاستثناءات الواردة بالمادة الثانية من الأمر العالى المذكور فهى لا تدعم نظرية المستأنف بل هى حجة عليه فقد جرى نص هذه المادة بأن يعفى من العوائد « العشش الغير مؤجرة والبيوت التى لا تزيد أجرتها عن خمسمائة قرش والأبنية المخصصة لاقامة الشعائر وأملاك الحكومة المعدة للمصلحة العامة ودور القنصليات ملك الدول الأجنبية » فهذه المستثنيات إنما تتفق جميعها فى صفة البناء وتدخل لا محالة فى نطاق الضريبة لتعميم النص عليها بعبارة«وبالجملة جميع أبنية القطر المصرى» ولذلك لما أراد المشرع اعفاءها من الضريبة نص عليها بالذات واستثناها من حكم المادة الاولى من الامر العالى المذكور وفى هذا ما يفصح بوضوح بأن نية المشرع قد اتجهت إلى فرض الضريبة على الاملاك المبنية دون غيرها .

وأما القول من جانب المستأنف بأن جميع هذه المستثنيات خاصة بالايراد وتؤكد نية الشارع فى فرض الضريبة على الاملاك ذات الايراد اطلاقا فقول ظاهر البطلان لان الابنية المخصصة لاقامة الشعائر الدينية مثل المساجد والكنائس لم تكن بحال ما مورد إيراد أو محل استغلال فالمشرع قد نص على استثنائها من الضريبة لا لأنها كانت تدخل فى نطاق الامر العالى باعتبارها أملاكا ذات إيراد بل لانها أملاك مبنية كانت تخضع للضريبة لولا النص على اعفائها منها .

« وحيث ان نص المادة الثالثة من الامر العالى المذكور التى استند اليها المستأنف أيضاً لا يستفاد منها تقرير الضريبة على الاراضى الفضاء المستغلة بل على العكس فأن المادة جاءت مؤيدة اعفاء الاراضى الفضاء من الضريبة ولو كانت ذات إيراد وجرى النص فى نهاية المادة المذكورة بالآتى .

« ويراعى فى تقدير أجرة الابنية الاحواش والجناين المتصلة بها التابعة لهارأسا لا الاحواش والجناين التى وان كانت متصلة بالابنية إلا أنها تكون مستقلة عنها ومؤجرة أو يمكن تأجيرها على حدة » .

ومن الجلى أن النص المتقدم ليس الغرض منه تقدير أجرة الاحواش والجناين فى حد ذاتها حتى تفرض عليها الضريبة وإنما عنى المشرع بهذا النص لانه ـ وقد قصد اعفاء الاراضى الفضاء من عبء الضريبة — رأى فى الوقت ذاته ان الحدائق الخاصة التى تحيط بالمبانى تزيد فى أجرتها عن غيرها من المبانى الخالية من الحدائق ولهذا نص على مراعاة تلك الزيادة عند تقدير أجرة المبانى فربط الضريبة على أساسها ولأنه خشى فى ذات الوقت أن يفهم من ذلك أنه أراد فرض الضريبة على الارض الفضاء كالجناين والاحواش حسبما ذهب اليه المستأنف استدرك الامر ونص بصريح اللفظ على استبعاد الاحواش والجناين المتصلة بالمبانى متى كانت مستقلة عنها ومؤجرة أو يمكن تأجيرها على حدة أى أن هذه الاراضى الفضاء المستقلة عن المبانى سواء أكانت ذات إيراد أم قابلة للاستغلال فإنها لا تخضع بحال ما لضريبة الاملاك .

« وحيث انه مما يؤيد هذا النظر أن المشرع قد نص فى المادة الرابعة من الامر العالى المذكور على حصر الاملاك الخاضعة للضريبة بقوله .

«يجرى كل سنتين أولا : تعداد الابنية فى كل مدينة أو بلد بمعرفة جهات الادارة
ثانيا : تقدير أجرة الابنية .

ومن المعلوم أن ربط الضريبة العقارية تستدعى مقدما حصر الاملاك الخاضعة لها وقيدها فى السجلات فاذا ما اقتصر المشرع على الامر بحصر وتعداد الابنية دون غيرها كان ذلك ايذانا منه بأن لا يخضع للضريبة غير الاملاك المبنية ولو شاء ادخال الاراضى الفضاء ذات الريع فى نطاق الضريبة لامر بحصرها وتعدادها وتقدير أجرتها مقدما وسكوت المشرع عن ذلك قاطع فى الدلالة على اعفاء كل ما خلا المبانى من حكم هذه الضريبة .

« وحيث انه لما تقدم ولما ورد بأسباب محكمة أول درجة يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده .

(قضية صاحب السعادة محافظ الاسكندرية بصفته ضد المسيو ماريو لاسكاريس بصفته رقم ٦٧٢ سنة ٥ ق . بالهيئة السابقة) .

قضاء المحاكم الكلية

(القضاء المدنى)

٥٨
محكمة شبين الكوم الابتدائية
١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٩

حيازة العقار ـ عدم جواز الجمع بين وضع اليد والمطالبة بالحق . عدم التعرض للملكية . مادة ٢٦ ، ٢٩ مرافعات قديم ومادتا ٤٧ ، ٤٨ مرافعات جديد .

المبدأ القانونى

اتفق قانونا المرافعات القديم والجديد على أن محكمة المواد الجزئية هى المختصة بنظر دعاوى الحيازة وعلى أنه لا يجوز الجمع بين طلب وضع اليد والمطالبة بالحق وإلا سقط حق المدعى فى طلب الحيازة — وأنه يجب فى دعاوى اليد أن تقتصر المحكمة على تبين ماهيتها والنظر فى توافر شروطها دون التعرض للملكية. على أنه إذا دعت الضرورة للرجوع إلى مستندات الملك فلا يكون ذلك إلا على سبيل الاستئناس وبالقدر الذى يقتضيه البحث فى دعوى اليد .

المحكمة

« من حيث ان موضوع النزاع يجمل فى ان المستأنف عليه رفع هذه الدعوى امام محكمة أول درجة ضد المستأنف بمنع تعرضه له فى ١س و٤ط اطيانا زراعية مبينة بالعريضة وإعادة وضع يده عليها وتسليمها إليه والمصاريف والاتعاب والنفاذ وبين بالعريضة أنه يضع يده على هذه الاطيان وان المستأنف تعرض له فيها بدون وجه حق مذ رفع هذه الدعوى وبتاريخ ١٩٤٨/١٢/٨ حكمت المحكمة المذكورة تمهيديا باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت المستأنف عليه وضع يده عليها مدة سنة على الأقل سابقة على رفعها وليثبت تعرض المستأنف له فيها على أن يكون للمستأنف النفى وقد سمعت المحكمة المذكورة شهود الطرفين بجلسة ١٩٤٩/١/٢٦ ثم قضت بنفس الجلسة بطلبات المستأنف عليه والزام المستأنف بالمصروفات ومبلغ ٥٠ قرشا اتعاب محاماه .

« ومن حيث ان المستأنف اقام هذا الاستئناف على . اولا . انه والمستأنف عليه وأخا ثالثا لهما يمتلكون ٤س و١٢ط مبينة بعريضة الاستئناف يدخل فيها ٤س و٢ط عبارة عن حرم ساقية فتكون مساحة الاطيان المنزرعة ١٠ ط فقط يخص كلا من الاخوة الثلاثة ٨ س و٣ط ولم تحصل قسمة بينهم حتى يصح القول ان المستأنف عليه وضع يده على ١س و٤ط موضوع الدعوى بنوع الملك ـ ثانيا ـ ان رفع هذه الدعوى على هذا النحو فيه تحايل من المستأنف عليه على حرمان الشريكين الآخرين من اجراء القسمة ووضع يد كل منهما على نصيبه كاملا . وقد أوضح المستأنف بالمذكرة المقدمة رقم ٧ ملف الدعوى أن يد المستأنف عليه عارضة فلا تكتسب الملكية مهما طال الزمن وطلب من باب الاحتياط الغا

الحكم فيما زاد عن ٨س و٣ط وقدم تأييدا لدفاعه ثلاثة مستندات بحافظة مودعة تحت رقم ٦ ملف الاستئناف

« ومن حيث ان تظلم المستأنف من الحكم المستأنف لاسند له فى القانون أو الواقع لأنه يبين بوضوح من الاطلاع على صحيفة الدعوى واوراقها انها لا تعدو دعوى وضع يد لم يقحم المدعى فيها أى نزاع يتصل بالملكية وقد أصدرت محكمة أول درجة حكمها التمهيدى بتاريخ ٨ ديسمبر ١٩٤٨ بالاحالة الى التحقيق لاثبات ونفى وضع اليد ثم سمعت شهود الطرفين على أساس دعوى وضع اليد ثم أصدرت حكمها المستأنف على نفس الاساس فاذا نعى المستانف على الحكم المستأنف انه فصل فى ملكية العقار موضوع الدعوى فانه يدعى ما لايتفق مع الطلبات المبينة بصحيفة الدعوى ولا باقى الأوراق .

« ومن حيث ان قانون المرافعات القديم فى الفقرة الثالثة من المادة ٢٦ والقانون الجديد فى المادة ٤٧ منه كلاهما اجاز لمحكمة المواد الجزئية ان تحكم فى دعاوى وضع اليد وقد حرمت المادة ٢٩ من القانون القديم والمادة ٤٨ من القانون الجديد الجمع بين طلب وضع اليد والمطالبة بالحق وإلا سقط حق المدعى فى طلب الحيازة — كما ان الفقرة الثانية من المادة ٤٨ مرافعات جديدة صريحة فى انه لا يجوز من المدعى عليه فى دعوى الحيازة ان يدفعها بالاستناد الى الحق ولا تقبل دعواه بالحق قبل الفصل فى دعوى الحيازة وتنفيذ الحكم الذى يصدر فيها إلا اذا تخلى بالفعل عن الحيازة لخصمه. وكذلك لا يجوز الحكم فى دعاوى الحيازة على أساس ثبوت الحق أو نفيه وهكذا اتفق قانونا المرافعات القديم والجديد على انه يجب فى دعوى اليد أن تقتصر المحكمة على تبين ماهيتها والنظر فى توافر شروطها دون التعرض للملكية . وقد أخذت المحاكم بهذا المعنى وطبقت هذه النصوص فى كثير من دعاوى اليد من ذلك حكم محكمة النقض والابرام الصادر فى ٢٤ / ٥ / ١٩٤٥ الذى قضى بأن القاضى المطروح أمامه دعوى اليد يجب عليه ان لايتجاوز بحثه على توافر شروط وضع اليد دون أن يتعرض للملكية وأنه اذا دعت الضرورة للرجوع إلى مستندات الملك فلا يكون ذلك إلا على سبيل الاستئناس وبالقدر الذى يقتضيه البحث فى دعوى اليد (والحكم منشور بمجلة المحاماه بالملحق رقم ١ مدنى من السنة ٢٧ صحيفة ١٠٨) وقضت بهذا المعنى محكمة النقض والابرام بحكمها الصادر فى ١٧ يناير سنة ١٩٤٦ ومنشور بنفس الملحق صحيفة ٢٠٠

« ومن حيث انه يبين من الاطلاع على أوراق الدعوى ان طلبات المستأنف عليه قاصرة على وضع يده على العقار المبين بصحيفة الدعوى. وقد بان من تحقيق وضع اليد أنه حائز للعقار المذكور لمدة تزيد كثيرا عن سنة سابقة لرفع هذه الدعوى وكان ينتفع بهذا العقار بحالة هادئة ومستمرة طوال هذه المدة حتى تعرض له المستأنف فقد حق له طلب حماية القانون فى منع تعرض الغير له فى ذلك العقار واذا ادعى المستأنف ان هذا العقار يدخل ضمن تركة خلفت له وللمستأنف عليه وأخ ثالث لهما وانها لم تقسم بينهم حتى الآن وانهم انما اقتسموها قسمة مهايأة وان المستأنف عليه يضع يده على اكثر من نصيبه الشرعى فالمجال أمامه مفتوح بابه برفع دعوى الملكية وطلب فرق البدل وللمستأنف عليه بطبيعة الحال كامل الحرية فى الدفاع عن نفسه .

« ومن حيث انه يبين مما تقدم ومن الاسباب

الواردة بالحكم المستأنف انه فى محله ويتعين إذن تأييده .

« ومن حيث ان من يحكم ضده يلزم بالمصروفات عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات جديد

(قضية عبد القوى ابراهيم حلوه وحضر عنه الأستاذ عبد الدايم بكر ضد محمود ابراهيم حلوه رقم ٢٢٨ س سنة ١٩٤٩ رئاسة وعضوية حضرات محمد السعيد يوسف بك وكيل المحكمة وعلى محمد سماحة وعبد اللطيف شكرى القاضيين) .

٥٩
محكمة شبين الكوم الابتدائية
٢٣ فبراير سنة ١٩٥٠

شفعة . خلو اعلان الرغبة من عرض الثمن . وجوب علم الشفيع بجميع شروط البيع . وجوب اظهار الرغبة بالشفعة خلال ١٥ يوما من العلم وإلا سقط الحق . مادة ٩٤٨ مدنى جديد .

المبادىء القانونية

١ — شرعت الشفعة لدفع ضرر والشفيع يحل محل المشترى فى جميع ما عليه من الالتزامات فمن حقه حينئذ أن يعلم علم اليقين مقدار الثمن واسم المشترى وباقى شروط البيع حتى يمكنه التقرير برغبته بالشفعة — ويجوز للشفيع أن يضمن إعلان إظهار رغبته بالشفعة جميع التحفظات التى يرى من مصلحته ابداءها بسبب جهله جميع البيانات المتعلقة بشروط البيع وتحقيق الثمن .

فإذا أظهر الشفيع رغبته بالشفعة وصرح بأنه لا يعلم عن الصفقة إلا الأطيان المبيعة فقط وأنه يطلب إلى البائع والمشترى بيان باقى شروط البيع والاطلاع على عقد البيع فإنه لا يجوز للمشترى دفع الدعوى بالسقوط لخلو إعلان الرغبة من عرض الثمن ، فى حين أنه لم يخطر الشفيع بحقيقة الثمن حتى رفع الدعوى وأظهر استعداده لدفع الثمن الحقيقى .

٢ — يجب إعلان البائع والمشترى معاً بدعوى الشفعة فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ العلم فلو استطاع الشفيع إعلان بعض المشترين وبعض البائعين فى الميعاد القانونى ثم أعلن باقى المتعاقدين بعد ذلك الميعاد فإن الحق يسقط فى الشفعة .

المحكمة

« من حيث ان المدعيين اقاما هذه الدعوى ضد زكية حنا ابراهيم وآخرين بصحيفة معلنة فى ١٩٤٨/١١/٢٨ وطلبا الحكم باحقيتهما فى اخذ ١٠ س و ٩ ط و ٢ ف شيوعا فى ١٣ س و ٢٠ ط و ٣ ف مبينة بالصحيفة بواقع الفدان ٥٥٠ ج مع احتفاظهما بحق اثبات صورية هذا الثمن وملحقاته والتسليم والمصاريف والأتعاب والنفاذ وبياناً لدعواهما هذه قالا بذات الصحيفة انهما علما ان المدعى عليهم الخمسة الأول باعوا إلى المدعى عليها السادسة بصفتها وصية على ولديها عبد الصمد وعبد الله ولدى محمد عبد الله شحاته الأطيان سالفة الذكر وانهما شريكان على الشيوع مع البائعين وانهما أظهرا رغبتهما باعلان تاريخه ٣١ اكتوبر سنة ١٩٤٨ وباعلان آخر تاريخه ٩ /٥/ ١٩٤٩ أدخل المدعيان عبد الصمد محمد عبد الله شحاته واخاه عبد الله محمد على أساس انهما بلغا الرشد وان وصاية المدعى عليها السادسة عليهما قد

انتهت . وطلبا الحكم بالطلبات الأصلية ضد المدعى عليهم الثمانية . وقد أودع المدعيان حافظة بمستنداتهما ضمنها انذار الشفعة (حافظة رقم ٤ ملف الدعوى) .

ودفع المدعى عليهما السادسة والسابع الدعوى بدفعين الأول سقوط حق المدعيين فى الشفعة لخلو انذار الشفعة من عرض الثمن الحقيقى الوارد بالعقد ولا الملحقات . الثانى ، سقوط حقهما لاظهار الرغبة بعد مضى أكثر من ١٥ يوما من تاريخ علمهما بالبيع .

« ومن حيث انه بان للمحكمة من مطالعة الأوراق :—

أولا — ان عقد البيع المؤرخ ١٤/١٠/١٩٤٨ المقدم بحافظة المدعى عليهما السادسة تحت رقم ٥ ملف الدعوى يدل على ان المدعى عليهم الخمسة الأول باعوا إلى المدعى عليها السادسة عن نفسها وبالنيابة عن ولدها عبدالله محمد عبدالله شحاته والشيخ عبد الصمد عبدالله شحاته ال ١٠ س و ٩ ط و ٢ ف موضوع الدعوى نظير مبلغ ٥٥٠ ج للفدان الواحد أى ان جميع الثمن ٨٠٠ م و ١٣١٥ ج وقد وقع عليه البائعون والمشترية .

ثانيا — ان المدعيين أظهرا رغبتهما فى أخذ هذه الأطيان بالشفعة باعلان تاريخه ٣١ اكتوبر سنة ١٩٤٨ على اعتبار انهما شريكان مع البائعين على الشيوع فى الأطيان الواقع فيها العين المبيعة وانهما علما بحصول البيع فى ٢٣/١٠/١٩٤٨ وقد صرحا فى ذلك الاعلان انهما لا يعلمان عن الصفقة الا الاطيان المبيعة دون باقى اشتراطات البيع الخاصة بالبيع وتفاصيله وانهما يريدان معرفة حقيقة ثمن البيع والاطلاع على العقد لمعرفة شروط البيع مفصلة وانهما يملكان فى نفس الحوض والقطعة الموجود بها الأطيان المبيعة ١٦ ط و ١ ف بمقتضى عقد مسجل فى ٢٣ / ١٢ / ١٩٤٦ ولسبب الملك فى الشيوع رفعا هذه الدعوى بالشفعة فى الأطيان المبيعة . وقد نبها فى ذلك الاعلان على البائعين والمشترية بان المواعيد القانونية تبقى مستمرة بالنسبة لهما إلى ان يعلما علما تاما نافيا للجهالة بالثمن وشروط البيع وحقيقة البائعين والمشترين وصفاتهم ان وجدت وبالاجمال كل ما يتعلق بالصفقة المبيعة (حافظة المدعيين المودعة تحت رقم ٤ ملف الدعوى) .

« ومن حيث ان المدعى عليهم ـ البائعين والمشترية ـ لم ينكروا على المدعيين أساس طلبهما أخذ الأطيان موضوع الدعوى بالشفعة وهو الشركة فى الشيوع طبقا للمادة الأولى من قانون الشفعة القديم ومادة ٩٣٦ من القانون المدنى الجديد .

عن الدفع بالسقوط لخلو اعلان الرغبة من عرض الثمن .

« ومن حيث ان العلم والقضاء قد استقر على انه لأجل ان يسقط حق الشفيع لعدم اظهار الرغبة فى مدة الخمسة عشر يوما من وقت علمه بالبيع ، لا يكفى ان يكون قد علم بحصول البيع بل يلزم ايضا ان يكون قد عرف اسم المشترى وثمن البيع وباقى شروط البيع حتى يمكنه أن يقرر رغبته بالشفعة — ذلك لان الشفعة انما شرعت لدفع ضرر من جار أو شريك طارىء والضرر يتفاوت بتفاوت الاشخاص وان الشفيع يحل محل المشترى فى جميع ما عليه من الالتزامات فمن حقه إذن ان يعلم علم اليقين بمقدار الثمن الذى يلزم بدفعه وشروط دفعه قبل الموافقة بطلب الشفعة (شرح الشفعة لكامل مرسى باشا صحيفه ٣٠٣ بند ٣٠٦ وما بعده — وحكم محكمة استئناف مصر الصادر

فى ٦ يناير سنة ١٩٣٨ المنشور بمجلة المحاماة السنة ١٩ صحيفة ٣٦٨—ويجوز للشفيع ان يضمن اعلان اظهار رغبته بالشفعة جميع التحفظات التى يرى من مصلحته ابداءها لسبب جهله جميع البيانات المتعلقة بشروط البيع وتحقيقه الثمن (حكم محكمة استئناف مصر الصادر بتاريخ ٩ مايو سنة ١٩٣٣ ومنشور بمجلة المحاماة السنة ١٤ صحيفة ١٩ وأخيراً حكم محكمة النقض الصادر فى ١٨ يناير سنة ١٩٤٥ فى الطعن رقم ٨٠ سنة ١٤ قضائية ومنشور بمجموعة القواعد ٤ رقم ١٩٣.

« ومن حيث ان المدعيين قد أظهرا رغبتهما بالشفعة باعلان تاريخه ٣١/ ١٠ /١٩٤٨ وقد صرحا بانهما لا يعلمان عن الصفقة الا الاطيان المبيعة فقط وانهما يطلبان إلى البائعين والمشترين بيان باقى اشتراطات البيع عن حقيقة الثمن وغيره بل وأظهرا رغبتهما فى الاطلاع على ذات عقد البيع . ولم يخطرهما المتعاقدون بشىء حتى رفعا هذه الدعوى طالبين الشفعة بالثمن الحقيقى وانهما لا يقران الثمن المبين بالعقد .

« ومن حيث انه تبين مما تقدم ان اعلان أظهار الرغبة فى هذه الدعوى وفى هذه الظروف لايعيبه عدم ذكر الثمن وقد تم فى الميعاد القانونى ومن ثم يتعين رفض الدفع بسقوط حق المدعيين فى الشفعة لخلو ذلك الاعلان من عرض الثمن .

عن الدفع بالسقوط لعدم اظهار الرغبة فى الميعاد القانونى .

« ومن حيث ان المدعيين أظهرا رغبتهما فى الشفعة باعلان تاريخه ٣١ / ١٠ / ١٩٤٨ وقد أعلنا المدعى عليها السادسة فريده مصطفى حسن عن نفسها وبصفتها وصية على ولديها عبد الله وعبد الصمد على اعتبار انهما قاصران وعلى أساس انها شخصياً وبصفتها تمثل المشترين ولذلك أعلناها بدعوى الشفعة بالصحيفة المعلنة فى ٢٨/١١/١٩٤٨

غير ان المدعى عليها السادسة أودعت ملف الدعوى بجلسة ٢٤ / ٢ / ١٩٤٩ حافظة بمستندين تحت رقم - ٥ - وهما عقد البيع موضوع الدعوى وشهادة بميلاد عبد الصمد محمد عبد الله . ويدل العقد على ان عبد الله وعبد الصمد قد تلقيا البيع بانفسهما وتدل الشهادة المذكورة على ان عبد الصمد ولد فى أول يوليه سنة ١٩٢٥ ويكون عمره عند تحرير العقد ثلاثا وعشرين سنة تقريباً وقد وقع بامضائه على العقد وطلب الحاضران عن المدعيين التأجيل للاطلاع على هذين المستندين فأجلت الدعوى لجلسة ٧ أبريل سنة ١٩٤٩ للاطلاع والرد وبالجلسة الاخيرة طلب محامى المدعيين التأجيل لادخال عبد الله وعبد الصمد ولدى محمد عبد الله . فأجابته المحكمة وأجلت الدعوى لجلسة ١٩ مايو سنة ١٩٤٩ لادخالهما فى الدعوى فاعلناهما بصحيفة تاريخها ١٩ / ٥ / ١٩٤٩ وكلفاهما الحضور بجلسة ١٩ مايو سنة ١٩٤٩ ليسمعا الحكم مع باقى الخصوم بالطلبات ثم اجلت الدعوى لجلسة ٢٠/٦/١٩٤٩ ليطلع ويستعد المدعى عليه السابع (عبد الصمد محمد عبد الله) ثم لجلسة ١٨ يوليه سنة ١٩٤٩ لذات السبب مع احتفاظ المدعى عليه المذكور بدفوع خاصة ببطلان اجراءات الشفعة . وبالجلسة الأخيرة سالفة الذكر دفع ببطلان انذار الشفعة لأنه لم يعلن له فى الميعاد . ثم أجلت القضية بعد ذلك حتى حجزت للحكم مع الترخيص بتقديم مذكرات وقد أصر المدعى عليه السادس على الدفع بالسقوط المبين آنفاً .

« ومن حيث انه تبين من سرد هذه الوقائع ان المدعيين علما بايداع حافظة مستندات المدعى عليها السادسة بجلسة ٢٤ / ٢ / ١٩٤٩ ثم ظهر

لها بعد الاطلاع على عقد البيع وشهادة ميلاد عبد الصمد محمد عبد الله وجوب ادخال عبد الله وعبد الصمد فى الدعوى كمشتريين فطلبا بجلسة ٧ / ٤ / ١٩٤٩ التأجيل لاعلانهما غير انهما لم يعلناهما إلا فى ٩ مايو سنة ١٩٤٩ — فلو ان علمها بهذه الواقعة لم يتم إلا فى يوم ٧/ ٤/ ١٩٤٩ حين طلبا التأجيل لادخالهما فيكون قد مضى بين هذا العلم واعلانهما أكثر من ثلاثين يوماً .

« ومن حيث ان القانون يوجب اظهار الرغبة بالشفعة خلال ١٥ يوماً من تاريخ العلم والا فيسقط حق الشفيع فى الشفعة (مادة ١٩ من قانون الشفعة القديم مادة ٩٤٨ من القانون المدنى الجديد) — كما أوجب القانون رفع الدعوى على البائع والمشترى امام المحكمة فى ميعاد ثلاثين يوماً من تاريخ اعلان الرغبة فى الشفعة والا سقط الحق فيها مادة ١٥ من قانون الشفعه القديم (مادة ٩٤٣ من القانون المدنى الجديد) .

« ومن حيث ان العلم والقضاء قد استقرا على وجوب اعلان البائع والمشترى معا فى الميعاد القانونى . ولو استطاع الشفيع اعلان بعض المشترين والبائعين فى الميعاد ثم اعلن الباقين بعد الميعاد فان صحة الاجراء فيما يختص باعلان من اعلن فى الميعاد لا يمنع قانوناً سقوط حق الشفيع فى الشفعة لعدم اتمام اعلان جميع البائعين والمشترين معاً فى الميعاد (حكم محكمة استئناف الصادرة فى ٤ مايو سنة ١٩٢٥ ومنشور بمجلة المحاماة السنة ٦ صحيفة ٢٣ وحكم محكمة أسيوط الاستئنافى الصادر فى ١٨ / ١ / ١٩٢٨ ومنشور بنفس المجلة السنة ٩ صحيفة ٤٣٤ وحكم محكمة استئناف مصر الصادرة فى ٢١ / ٥ / ١٩٣٠ ومنشور بذات المجلة السنة ١١ صحيفة ٥٨ وحكم محكمة استئناف مصر الصادرة فى ١٨ / ٥ / ٩٣٧ المجموعة الرسمية ٣٨ ص ٩ وأخيراً حكم النقض الصادر فى ٢٧ / ١٢ / ١٩٤٥ ومنشور بالملحق المدنى السنة ٢٧ بمجلة المحاماة صحيفة ١٧٥ رقم ٧٣)

« ومن حيث انه متى وضح الأمر على النحو المشروح تبين ان ذلك الدفع فى محله ويتعين حينئذ قبوله والحكم بسقوط حق المدعيين فى الشفعة لتأخيرهما فى اظهار الرغبة فيها فى الميعاد القانونى .

« ومن حيث انه لا مبرر بعد ذلك للبحث فى النزاع القائم حول الثمن .

« ومن حيث أن من يخسر الدعوى يلزم بالمصروفات عملا بالمادتين ٣٥٦ ، ٣٥٧ مرافعات .

(قضية محمد أحمد الحداد وآخر وحضر عنهما الأستاذ زخارى صادق ضد الست زكية حنا ابراهيم وآخرين وحضر عن السادسة الأستاذ ابراهيم نجم الدين وعن السابع الأستاذ زكى فهمى منصور رقم ٤٢٥ سنة ١٩٤٨ كلى رئاسة وعضوية حضرات محمد السعيد يوسف وكيل المحكمة وعلى محمد سماحة وعبد اللطيف شكرى القاضيين) .

قضاء المحاكم الكلية

(القضـــاء التجارى)

٦٠

محكمة مصر الابتدائية الوطنية

٥ ابريل سنة ١٩٤٩

جواز الحكم باشهار إفلاس القاصر دون تأثره بنتائج الافلاس .

المبدأ القانونى

يصح اشهار افلاس القاصر إذا ما أذنت المحكمة الحسبية للوصى بالاستمرار فى تجارة المورث لمصلحة هذا القاصر، وعجزت تجارته عن دفع ديونه ، لأن القاصر وان لم يتجر بنفسه بل بوصيه فإن الوصى يقوم بها باسم القاصر ولحسابه ، ولكن تفليس القاصر فى هذه الحالة لا يترتب عليه كل نتائجه، فلا يلحقه حرمان من حقوقه ، ولا يجوز اعتباره مفلسا بالتقصير أو بالتدليس ، لأن هذه النتائج تدخل فى باب العقاب ، والقاصر لم يتجر بنفسه ، فلا يمكن مؤاخذته على عمل لم يصدر منه .

المحكمة

« من حيث ان المدعى عليهم عدا الخامس لم يحضروا رغم اعلانهم قانونا فيجوز الحكم فى غيبتهم عملا بالمادة ١١٩ مرافعات .

« وحيث ان شركة حزان رودوسلى وشركاهم قدمت عريضة إلى حضرة رئيس المحكمة قالت فيها إنها تداين المدعى عليهم بمبلغ ٣٥٠ ج ثمن بضاعة وذلك بموجب سبعة سندات أذنية مؤرخة ٨ / ١ / ١٩٤٨ كل منهما بمبلغ ٥٠ ج تستحق السداد فى ١٠ و ٢٠ و ٣٠ أبريل سنة ١٩٤٨ و ١٠ و ٢٠ و ٣٠ مايو سنة ١٩٤٨ و ١٠ يونية سنة ١٩٤٨ على التوالى وقد حولت هذه السندات إلى البنك البلجيكى الدولى للتحصيل فلم تدفع رغم عمل احتجاج عدم الدفع عن السندات الثلاثة الأولى فى ٨ مايو سنة ١٩٤٨ وطلبت الشركة لذلك صدور الأمر بوضع الأختام على محل تجارة المدعى عليهم الرئيسى الكائن بشارع سليم الأول رقم ٣٦ بالزيتون وعلى فرع المحل الكائن بشارع المتوكل على الله رقم ٧ بقسم مصر الجديدة وتحديد جلسة للحكم باشهار افلاس المدعى عليهم وتحديد تاريخ التوقف عن الدفع وتعيين مأمور للتفليسة والزامهم بالمصاريف والاتعاب مع شمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة ، وقد صدر الأمر فعلا فى ٢١ / ٨ / ١٩٤٨ بوضع الأختام على المحلين الواردين بالعريضة وتنفذ الأمر فى ٢٤ / ٨ / ١٩٤٨ بوضع الأختام على المحل الكائن بشارع سليم الأول رقم ٣٦ بالزيتون فقط حيث تنازلت الشركة -طالبة إشهار الافلاس- عن طلب وضع الاختام على المحل الآخر الكائن بشارع المتوكل على الله رقم ٧ بقسم مصر الجديدة

لما تبين لها أن هذا المحل قد بيع إلى من يدعى عبد الفتاح محمود حمودة منذ سنة .

« وحيث ان المدعية استندت فى إثبات مديونيـة المدعى عليهم على سبعة سندات أذنية مؤرخة ٨ / ١ / ١٩٤٨ وقد كتب على هامش كل منها عبارة « أولاد أسعد يحيى بشارع سليم الأول بالزيتون بمصر » ووقع عليها من أحد هؤلاء الورثة وهو المدعى عليه الرابع عبد الحليم أسعد يحيى الشهير بحلمى وتفيد مديونيتهم للدعية فى مبلغ ٣٥٠ ج ثمن بضاعة وتستحق السداد فى التواريخ المبينة بالعريضة والمشار إليها آنفاً كما ارتكنت المدعية فى إثبات التوقف عن الدفع على بروتستو معلن للمدعى عليه الرابع فى ٨ / ٥ / ١٩٤٨ عن الثلاثة سندات الاولى .

« وحيث ان المدعى عليه الخامس بصفته وصيا على القصر من أولاد المرحوم أسعد يحيى دفع الدعوى بأن محل التجارة الكائن بشارع سليم الاول رقم ٣٦ بالزيتون مملوك للمدعى عليهم جميعاً بالميراث الشرعى عن مورثهم المرحوم أسعد يحيى الذى توفى فى ١ / ٢ / ١٩٤٥ وأن المدعى عليه الرابع عين مديراً لهذا المحل بموافقة المجلس الحسبى وقد ظل كذلك حتى شجر خلاف بينه وبين باقى الورثة فتخلى عن المحل فى سنة ١٩٤٧ وفتح له محلا خاصا لتجارته وهوا المحل الكائن بشارع المتوكل على الله رقم ٧ بقسم مصر الجديدة وقد أخذ من المدعية بضاعة لمحله الخاص واستدان بقيمة ثمنها وحرر على نفسه السندات المرفوع بشأنها الدعوى ووقع عليها وحده ولكن المدعية قدمت مستخرجا من السجل التجارى بتاريخ ٥ / ٧ / ١٩٤٨ تبين منه أن المورث أسعد يحيى ترك محل تجارة بشارع سليم الاول رقم ٣٦ بالزيتون وفرعا بشارع المتوكل على الله رقم ٧ بمصر الجديدة لتجارة البقالة بالتجزئة وقد أثبت بهذا المستخرج وفاة المورث فى ١ / ٢ / ١٩٤٥ وانحصار ارثه فى المدعى عليهم وتعيين المدعى عليه الخامس وصيا على القصر بقرار من مجلس حسبى مصر فى ٧ / ٢ / ١٩٤٥ واستمرار الورثة جميعا فى التجارة باسم مورثهم وللماوجه المدعى عليه الخامس بهذا المستخرج عاد وادعى بأن المحل الكائن بشارع المتوكل على الله كان مملوكا للمورث حقيقة ثم استقل به المدعى عليه الرابع فى سنة ١٩٤٧ واستند على إيصال دفع رسوم تفتيش عن هذا المحل بتاريخ ٢٢ / ٥ / ١٩٤٧ باسم المدعى عليه المذكور .

« وحيث ان المحكمة رأت استجلاء للحقيقة الاطلاع على ملف تركة المرحوم أسعد يحيى بالمحكمة الحسبية لمعرفة صفة المدعى عليه الرابع ومتى عين مديراً لمحل التجارة وهل فصل بعد ذلك وهل ادرج شىء بشأن دين المدعيـة وما الى ذلك من البيانات اللازمة للفصل فيما اذا كانت منازعة المدعى عليه الخامس جدية أم لا وقد أذنت محكمة الزيتـون الحسبية بالاطلاع على هذا الملف .

« وحيث انه قد تبين من الاطلاع على ملف تركة المرحوم أسعد يحيى بأنه توفى فى أول فبراير سنة ١٩٤٥ عن ورثة هم المدعى عليهم ، وقد ترك ما يورث عنه المحل التجارى الكائن بشارع سليم الأول ٣٦ بالزيتون بما فيه من بضائع ومنقولات جردت جميعها واثبتت فى محضر حصر التركة الذى لم يشر فيه إلى المحل الكائن بشارع المتوكل على الله ، وقرر المجلس بجلسة ٧ / ٢ / ١٩٤٥ تعيين راغب يحيى احمد وصياً على القصر واقامة عبد الحليم اسعد يحيى مديراً للمحل التجارى واعتبار هذا المحل تركة لجميع الورثة بحسب الفريضة الشرعية والتصريح للمدير بفتحه وادارته وقد ظل المدعى عليه الرابع مديراً للمحل حتى

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٨ حيث قررت المحكمة اقالته من ادارة المحل بناء على طلب النيابة لما ظهر لها من أن ادارته أدت إلى تعريض القصر للافلاس بقضية منظورة ، ووجد ضمن الملف طلب مقدم من الوصى فى ٣١ / ٣ / ١٩٤٨ لتصفية المحل وبيعه لفداحة خسائره وكثرة ديونه التى يحل معظمها فى شهر أبريل سنة ١٩٤٨ وقد حول هذا الطلب على معاون المحكمة الحسبية لفحصه فعمل محضراً فى ٤/ ٤ / ١٩٤٨ سأل فيه الوصى الذى صمم على طلبه كما سأل المدعى عليه الرابع بصفته مديراً للمحل ووارثاً ووكيلا عن باقى الورثة البلغ (المدعى عليهم الثلاثة الأول) فوافق على تصفية المحل وبيعه ثم أعاد المعاون فتح محضره فى ١٠ / ٤ / ١٩٤٨ وسأل باقى الورثة فصمموا على بيع المحل لكثرة ديونه وضآلة أرباحه كما سأل مدير المحل عن هذه الديون فقرر انها تبلغ ٥٠٥ مليم و٨٣٣ ج بين مفرداتها تفصيلا ومن بينها ٣٥٠ ج لحزان رودوسلى وشركاه بمقتضى كمبيالات — وهو الدين المدفوع بشأنه هذه الدعوى — كما أثبت المعاون الاطلاع على دفتر مطلوبات المحل فى سنة ١٩٤٨ فوجد من ضمن مادون به مبلغ ٩٤٠ مليما و ٤١٩ ج باعتباره حساب حزان رودوسلى وشركاه ثمن شاى دفع منه مبلغ ٩٤٠ مليما و٦٩ جنيهاً فى ١١ مارس سنة ١٩٤٨ وحرر بالباقى سبعة سندات كل منها بمبلغ ٥٠ ج تستحق السداد فى ١٠ و ٢٠ و ٣٠ إبريل سنة ١٩٤٨ ، ١٠ و ٢٠ و ٣٠ مايو سنة ١٩٤٨ و ١٠ يونيو سنة ١٩٤٨ أى نفس السندات المقدمة من المدعية — وقد وقع جميع المدعى عليهم على هذا المحضر مما يعتبر إقراراً منهم بصحة مادون به وبمديونيتهم للمدعية بالمبلغ المحرر به السندات وقدره ٣٥٠ جنيهاً ثم قامت النيابة الحسبية بعمل محضر فى ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٨ ادعى فيه المدعى عليه السابع بأن الديون التى استدانها خاصة به ومتعلقة بمحله بشارع المتوكل على الله وهذا القول إنما جاء عقب رفع هذه الدعوى بطلب اشهار افلاس المدعى عليهم فلا يمكن الالتفات اليه .

« وحيث انه قد ثبت من الاطلاع على ملف تركة مورث المدعى عليهم عدم صحة دفاع المدعى عليه الخامس فيما أدعاه من أن المدعى عليه الرابع أقيل من ادارة المحل فى سنة ١٩٤٧ وانه اشترى الشاى من المدعية لمحله بشارع المتوكل على الله وان الدين خاص به وحده بل ثبت بصفة قاطعة من محضر معاون المحكمة الحسبية سالف الذكر أن المدعى عليه الرابع قد اشترى الشاى من المدعية لمحل الورثة الكائن بشارع سليم الأول بالزيتون وأثبت مبلغ الدين بالدفتر الخاص بهذا المحل وأقر جميع الورثة بذلك ، يؤيد ذلك أيضاً الايصال المقدم من المدعية والمؤرخ ٨ / ١ / ١٩٤٨ والموقع عليه من سيد أسعد يحيى المدعى عليه الثالث ويفيد استلامه كمية من الشاى المبيع بالمحل الكائن بشارع سليم الأول بالزيتون ودفتر فواتير المدعية وبه الفاتورة الرابعة وقد أثبت بها أن ثمن الشاى المبيع مطلوب من ورثة اسعد يحيى ودفتر كعوب الايصالات وقد ورد به تحت رقم ٢٠٠٦ انه قد وصل من اسعد يحيى وأولاده مبلغ ٦٩٩٤ قرشاً دفعة من أصل فاتورة الشاى المؤرخة ٨ / ١ / ١٩٤٨ رقم ٤ (المستندات بحافظة المدعية المعلاة برقم ٨ دوسيه)

« وحيث انه يبين من كل ما تقدم أن المدعى عليهم جميعاً يشتغلون بالتجارة وينيبون عنهم فى ادارة المحل التجارى أحدهم وهو المدعى عليه الرابع وانهم مدينون بمبلغ ٣٥٠ جنيهاً

قيمة الباقى من ثمن الشاى الذى اشتروه للاتجار به فى هذا المحل وقد توقفوا عن دفع هذا الدين التجارى الغير متنازع فيه جدياً والواجب الأداء وقد عجزوا عن الوفاء عجزاً حقيقياً مستمراً ومن ثم تكون الدعوى صحيحة ويتعين اشهار افلاسهم عملا بالمادة ١٩٥ تجارى بما فيهم المدعى عليه الخامس بصفته وصياً على القصر أخذاً بالرأى الذى استقر عليه القضاء من انه يصح اشهار افلاس القاصر إذا ما أذنت المحكمة الحسبية للوصى بالاستمرار فى تجارة المورث لمصلحة هذا القاصر وعجزت تجارته عن دفع ديونه لأن القاصر وان لم يتجر بنفسه بل بوصيه فان الوصى يقوم بها باسم القاصر ولحسابه ، مع مراعاة ان تفليس القاصر فى هذه الحالة لا يترتب عليه كل نتائجه فلا يلحقه حرمان من حقوقه ولا يجوز اعتباره متفالساً بالتقصير أو بالتدليس لأن هذه النتائج تدخل فى باب العقاب والقاصر لم يتجر بنفسه فلا تمكن مؤاخذته على عمل لم يصدر منه (الدكتور الزينى بند ٦٠ ص ٧٤) هذا ولا يفوت المحكمة التنويه بأنه قد تبين من الاطلاع على ملف المحكمة الحسبية أنها كلفت الوصى بتاريخ ٦ / ١ / ٩٤٧ بعمل عقد شركة بين القصر وبين باقى الورثة بشروط معينة ولكن هذا العقد لم يتم ومن ثم فيعتبر جميع الشركاء ملزمين بسداد ديون الشركة باعتبارها شركة قضائية ولو أنها لم تستوف شروطها الشكلية

« وحيث ان المحكمة ترى اعتبار يوم ٨ مايو سنة ١٩٤٨ وهو تاريخ اعلان المدعى عليه الرابع باحتجاج عدم الدفع تاريخاً مؤقتاً للتوقف عن الدفع .

« وحيث انه ينبغى اضافة المصاريف على عاتق التفليسة .

« وحيث ان شمول حكم اشهار الافلاس بالنفاذ المعجل بلا كفالة واجب بقوة القانون عملا بالمادة ٢١١ تجارى .

(قضية شركة حزان برودسلى وشركاهم ضد ورثة أسعد يحيى أحمد رقم ٨٥ سنة ١٩٤٨ افلاس مصر رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد رضوان حجازى وقطب فراج وابراهيم علام) .

٦١

محكمة مصر الابتدائية الوطنية

٧ يوليو سنة ١٩٤٩

١ — للمحكمة تقدير ملاءمة أو عدم ملاءمة التصديق على الصلح .

٢ — حصول التسوية الودية . لا يمنع المفلس من المعارضة فيه إذا لم يحز حكم إشهار الافلاس قوة الشىء المقضى .

٣ — الوفاء الكامل هو الذى يكون أساساً لإعادة الاعتبار ولا يغير التجديد وفاء .

المبادىء القانونية

١ ـ للمحكمة مراعاة لمصلحة الدائنين أو النظام العام أن تقدر ملاءمة أو عدم ملاءمة التصديق على الصلح فى قضايا الافلاس ، ولكن ليس لها فى حالة عدم مراعاة الاجراءات الشكلية ـ المنصوص عليها فى المادة ٣١٥ وما بعدها من قانون التجارة ـ حرية التقدير بل يتعين عليها عدم التصديق على الصلح .

٢ ـ اذا حصلت تسوية ودية بين المفلس ودائنيه وكان حكم اشهار الافلاس لم يحز بعد قوة الشىء المحكوم به كان للمفلس حق الطعن فيه بطريق المعارضة أو الاستئناف لالغائه وازالة آثاره ، أما إذا وقعت التسوية الودية بعد حيازة حكم اشهار الافلاس قوة الشىء المحكوم به فلا تعتبر التسوية صحيحة يترتب عليها زوال الافلاس ، لأنه مادامت

التفليسة فتحت بحكم فيجب اقفالها بطريقة من الطرق التى بينها القانون ، وليست التسوية الودية من ضمنها .

٣ — ان تجديد التعهد بتغيير المدين أو محل التعهد لا يقوم مقام الوفاء الفعلى للتعهد الجديد الذى حل محل التعهد القديم ولا يكفى للحكم برد اعتبار المفلس . ويجب للحكم برد اعتبار المفلس أن يكون الوفاء كاملا ، وأن يترتب عليه زيادة ثروة الدائن بمقدار دينه وتوابعه بالوفاء الفعلى أو ما يعادله .

المحكمة

« من حيث ان بدوى اسماعيل مازن قدم تقريراً إلى حضرة رئيس محكمة مصر الابتدائية أقر فيه بتوقفه عن دفع ديونه التجارية الواجبة الاداء وقدرها ٢٣٠٠ ج من ذلك ١١٥٠ ج لجورج عبد الله أسود و ٤٣٠ ج لأحمد ابراهيم عثمان و ٧٢٠ ج لادجار حمصى وقد أرفق بتقريره ميزانية مشتملة على بيان أصوله وخصومه ، وقال فى التقرير إن توقفه عن الدفع ناتج عن هبوط أسعار المنسوجات التى يتجر فيها وعدم وجود رصيد لمواجهة هذه الحالة ، وبتاريخ ٢٦ / ٤ / ١٩٤٩ حكمت المحكمة حضورياً باشهار افلاس هذا التاجر واعتبار يوم ٩ / ٣ / ١٩٤٩ تاريخا مؤقتاً للتوقف عن الدفع وتعيين الأستاذ قطب فراج القاضى مأموراً للتفليسة والأستاذ ابراهيم فؤاد حسنى وكيلا مؤقتاً للدائنين ... الخ ، وقد نشر ملخص الحكم بجريدتى صوت الأمة والزمان فى ٢٤ ، ٢٥ مايو سنة ١٩٤٩ كما تم اللصق فى ١٨ مايو سنة ١٩٤٩ .

« وحيث ان المفلس قدم طلبا مؤرخاً ١١ مايو سنة ١٩٤٩ قال فيه انه اصطلح مع دائنيه جميعا بمقتضى محضر مؤرخ أول ابريل سنة ١٩٤٩ وطلب تحديد جلسة للتصديق على هذا الصلح ، ثم حضر بجلسة الاجراءات المنعقدة فى ١٥ مايو سنه ١٩٤٩ تحت رئاسة مأمور التفليسة وقدم محضر صلح مؤرخا أول ابريل سنة ١٩٤٩ محررا بينه وبين جورج عبدالله أسود فقط حصرت فيه ديون هذا الدائن وديون لبنك حمصى وقد بلغ مجموعهما ٤٤٥ م و ٢٣٠٤ ج من ذلك ٥٠٠ م و ١١٢٥ ج للدائن الأول ومبلغ ٩٤٥ م و ١١٧٨ ج للدائن الثانى ونص فى المحضر على ان المفلس دفع للدائن الأول جورج عبدالله أسود مبلغ ٥٠٠ ج نقداً واتفق معه على تأجيل سداد باقى الدين وقدره ٤٤٥ م و ١٨٠٤ ج بأن حرر به سندات اذنية لأمر الدائن المذكور قيمة كل منها عدا الأخير ٢٥ ج يستحق السداد فى أول كل شهر ابتداء من مايو سنة ١٩٤٩ وقيمة السند الأخير ٤٤٥ م و ٢٩ ج يستحق الدفع فى أول ابريل سنة ١٩٥٥ وقد وقع أحمد عثمان وهو أحد الدائنين الوارد ذكرهم بالتقرير والميزانية وعلى محضر الصلح باعتباره شاهداً وحضر بجلسة الاجراءات وقال انه ليس دائنا للمفلس وانما حررت سندات باسمه نيابة عن الدائن الحقيقى جورج عبدالله أسود الذى تم الصلح معه ، ولما كانت اجراءات النشر واللصق لم تتم بعد فقد قرر مأمور التفليسة التأجيل ليوم ٢٩ مايو سنة ١٩٤٩ لاتمام هذه الاجراءات وفى هذه الجلسة لم يحضر أحد من الدائنين رغم حصول النشر واللصق وطلب المفلس احالة القضية على الدائرة للتصديق على الصلح والحكم برد اعتباره فأجابه مأمور التفليسة إلى طلبه إلا انه نظراً لعدم حصول النشر لاجتماع الدائنين لتحقيق ديونهم فقد حكمت المحكمة بجلسة ٨ / ٦ / ١٩٤٩ بتثبيت وكيل الدائنين وكيلا نهائيا لهم وقررت إعادة

القضية إلى مأمور التفليسة لاجراء النشر لاجتماع الدائنين لتحقيق الديون ثم احالتها على المحكمة بعد ذلك للفصل فى طلب رد الاعتبار .

« وحيث ان وكيل الدائنين قد قام بالنشر بجريدة الزمان الصادرة فى ٩/٦/١٩٤٩ لاجتماع الدائنين أمام مأمور التفليسة بجلسة ١٢/٦/١٩٤٩ لتحقيق ديونهم ولكن أحداً منهم لم يحضر وحضر المفلس وصمم على احالة القضية على المحكمة للفصل فى طلب التصديق على الصلح ورد اعتباره، فأحالها مأمور التفليسة على المحكمة لهذا الغرض .

« وحيث انه فيما يتعلق بطلب التصديق على الصلح فقد بناه المفلس كما جاء بعريضته المؤرخة ١١ مايو سنة ١٩٤٩ على المادة ٣٣٥ تجارى ونصها « على من يريد التعجيل من الاخصام ان يطلب من المحكمة التصديق على الصلح بعريضة يقدمها اليها وهى تحكم فى ذلك بصفة مادة مستعجلة وانما لا يجوز لها أن تحكم فى الطلب المذكور قبل مضى الميعاد المبين فى المادة ٣٢٢» فهو يقصد اذن الصلح القضائى المنصوص عنه فى المادة ٣١٥ تجارى وما بعدها ولكن فات المفلس أن لهذا الصلح اجراءات يلزم استيفاؤها وشروطا يجب توافرها وتتحصل الاجراءات فى انه « يجب على مأمور التفليسة فى ظرف الثلاثة أيام التالية للثمانية أيام المقررة لتأييد ثبوت الديون وبعد اعلان الحكم باشهار الافلاس بخمسين يوما على الاقل ان يطلب حضور الدائنين الذين تحققت ديونهم وتأيدت أو قبلت قبولا مؤقتا للمداولة فى عمل الصلح ويكون هذا الطلب باعلانات تنشر فى الجرائد وتلصق على باب مخزن المفلس ومكاتبه وفى المكان المعتاد لصق الاعلانات فيه بالمحكمة وعلى الاماكن المبينة فى لائحة اجراءات المحاكم ويبين الغرض المقصود من الاجتماع فى جميع هذه الاعلانات » (م ٣١٥ تجارى) ثم تنعقد الجمعية تحت رئاسة مأمور التفليسة فى المحل واليوم والساعة التى يعينها ، ويقرأ وكيل الدائنين تقريراً مشتملا على بيان حالة التفليسة وما صار استيفاؤه من اجراءات ثم يسلم هذا التقرير إلى مأمور التفليسة وتسمع أقوال المفلس ، ثم يشترك الدائنون فى مداولات الصلح (م ٣١٦ تجارى وما بعدها) ، أما الشروط الواجب توافرها لكى يتم الصلح فهى (١) المداولة فى جمعية عمومية معقودة بكيفية قانونية طبقا للمادتين ٣١٥، ٣١٦ تجارى والتصويت فيها بأغلبية قانونية هى عبارة عن نصف عدد الدائنين زائداً واحداً حائزين لثلاثة أرباع الديون (م ٣١٧ تجارى) (٢) ألا يكون المدين مفلسا بالتدليس (م ٣٢١ تجارى) (٣) تصديق المحكمة على الصلح (م ٣٢٥ تجارى) — وواضح من ظروف القضية على التفصيل الذى أوردته المحكمة آنفاً ان الاجراءات الشكلية اللازمة للصلح لم تتخذ وان الشروط الواجب توافرها لاتمام الصلح لم تتوافر إذ قدم محضر الصلح موقعا عليه من أحد الدائنين قبل تحقيق الديون ودون ان تنعقد جمعية الصلح أو المداولة فيه طبقا لنصوص القانون، ولا يسع المحكمة أمام اصرار المفلس على الفصل فى طلب التصديق على الصلح بحالته إلا رفض التصديق عليه عملا بالمادة ٣٢٧ تجارى التى نصت على انه « يلزم ان تمتنع المحكمة عن التصديق على الصلح إذا لم تراع الأصول المقررة فيما سبق أو إذا ظهرت أسباب تستوجب عدم الصلح مراعاة للمصلحة العمومية أو لمصلحة أرباب الديون» ويستفاد من هذه المادة ان للمحكمة مراعاة لمصلحة الدائنين أو النظام العام ان تقدر ملاءمة أو عدم ملاءمة التصديق على الصلح ولكن ليس لها فى حالة عدم مراعاة الاجراءات الشكلية حرية التقدير بل يتعين عليها عدم التصديق على الصلح (الافلاس للدكتور محمد صالح ص ٢٣١ وهامشها) .

« وحيث ان المحكمة لا يفوتها التنويه إلى أنه قد يقال بأن محضر الصلح المطلوب التصديق عليه ما هو إلا تسوية ودية لا تحتاج إلى تصديق المحكمة ، ولكن يرد على ذلك بأنه بفرض أن ما ورد بمحضر الصلح عبارة عن تسوية ودية قبلها جميع الدائنين — وهذا لم يحصل كاسيلى — فان من المقرر أن للمفلس فى هذه الحالة الطعن فى حكم اشهار الافلاس بطريق المعارضة أو الاستئناف إذا كان الحكم لم يحز قوة الشيء المحكوم به وذلك لالغائه وإزالة آثاره أما إذا وقعت التسوية الودية بعد حيازة الحكم قوة الشيء المحكوم به فلا تعتبر التسوية خاتمة صحيحة يترتب عليها زوال الافلاس لأنه ما دامت التفليسة فتحت بحكم فيجب إقفالها بطريقة من الطرق التى بينها القانون وليست التسوية الودية من بين هذه الطرق ، فضلا عن أنه بمجرد صدور الحكم باشهار الافلاس قرر الدائنون تصفية أموال المفلس طبقا لأحكام القانون فاذا وقع صلح بعد ذلك وجب أن يتم طبقا للاجراءات والضمانات المقررة قانونا والصلح القضائى وحده هو الذى يحقق أوفى ضمان لسريانه على كافة الدائنين حتى الذين تخلفوا عن تحقيق ديونهم وهو وحده الخاتمة القانونية للافلاس لا التسوية الودية (الافلاس الدكتور محمد صالح بند ٢٨٢ ، ٢٨٣ ومراجعه بالهامش ص ٢٦٢) وهذا هو الرأى الراجح الذى تأخذ به هذه المحكمة .

« وحيث انه فيما يختص بطلب الحكم برد اعتبار المفلس بناء على هذا الصلح أو التسوية الودية فمردود عليه بأنه يشترط للحكم برد الاعتبار التجارى وفاء المفلس لجميع الديون وألا يكون قد ارتكب أمرا مخلا بالشرف وفى هذا تقول المادة ٤٠٨ تجارى بأنه « يجوز للمفلس الذى وفى جميع المبالغ المطلوبة منه سواء كانت أصلا أو فوائد أو مصاريف أن يتحصل على اعادة اعتباره اليه » ومن المبادىء المقررة فقها وقضاء أنه يعتبر فى حكم الوفاء كل طرق الوفاء التى تفترض تقديم شيء حقيقى من المفلس إلى الدائنين ، ويترتب عليها انقضاء الالتزام ، كالوفاء بغير الشيء المتفق عليه والمقاصة واتحاد الذمة ، أما تجديد التعهد بتغيير المدين أو محل التعهد فلا يقوم مقام الوفاء إلا منذ اللحظة التى يحصل فيها الوفاء الفعلى للتعهد الجديد الذى حل محل التعهد القديم ولا يكفى للحكم برد اعتبار المفلس (الافلاس للدكتور محمد صالح بند ٣٤٣ ص ٣٦١ وبند ٣٤٦ ص ٣١٢) وبمعنى آخر أنه يجب أن يكون الوفاء كاملا وأن يترتب عليه زيادة ثروة الدائن بمقدار دينه وتوابعه بالوفاء الفعلى أو بما يعادله (الافلاس للدكتور الزينى — الملحق نهايته بند ٢٦٣ ص ١٠٤ وص ١٠٥) وقد أجاز القانون للمفلس طلب رد اعتباره أثناء سير إجراءات التفليسة بحكم يصدر من المحكمة الابتدائية التى اشهرت الافلاس فى حالتين « أولا » إذا وفى المفلس ولو بمال غيره قبل مضى المواعيد المقررة لتحقيق الديون وتأييدها المطلوب منه بالتمام من أصل وفوائد ومصاريف بشرط ألا يكون هذا الغير حل بجميع ما وفاه أو ببعضه محل الدائنين الذين وفاهم بل يكون متبرعا بجميع ما أداه من ماله « وثانيا » إذا كانت المبالغ المتحصلة بسعى وكلاء الدائنين كفت لوفاء ديون الدائنين بالتمام (م ١١٩ تجارى) وفى غير هاتين الحالتين يرفع طلب رد الاعتبار إلى محكمة الاستئناف للفصل فيه إذا توافرت شروطه طبقا لأحكام المواد من ٤٠٨ إلى ٤١٨ تجارى ، وبالرجوع إلى محضر الصلح المؤرخ ١٩٤٩/٤/١ والذى يستند إليه المفلس فى طلب رد اعتباره وقد سبق الاشارة إلى تفاصيله نجده لا يشمل كل الدائنين الوارد ذكرهم فى ميزانية المفلس ومنهم

ادجار حمصى وانما أشير فى المحضر إلى ديون لبنك حمصى اضيفت لحساب الدائن جورج عبد الله دون أن يوقع ادجار حمصى أو بنك حمصى على هذا المحضر. هذا من جهة ومن جهة أخرى فان الديون الواردة بهذا المحضر ومجموعها ٢٣٠٤ جنيها و ٤٤٥ م لم يسدد منها سوى مبلغ ٥٠٠ ج دفع نقدا لجورج عبد الله أسود كما جاء بهذا المحضر وأما باقى المبلغ فقد حررت به سندات اذنية لأمر الدائن المذكور تدفع على أقساط شهرية مستقبلة آخرها فى أول ابريل سنة ١٩٥٥ وبعبارة أخرى ان الوفاء الفعلى حصل عن جزء من الدين يقل عن الربع وأما باقى الدين وقدره ١٨٠٤ جنيها و ٤٤٥ مليما فقد تجدد بانشاء سندات جديدة تستحق الوفاء شهريا خلال عدة سنوات مستقبلة الأمر الذى لا يقوم مقام الوفاء الفعلى كما تقدم ولا يكفى فى هذه الحالة للحكم برد اعتبار المفلس الآن.

«وحيث انه يتعين لما تقدم الحكم برفض طلب رد اعتبار المفلس بدوى اسماعيل مازن.

«وحيث انه ينبغى إضافة المصروفات على عاتق التفليسة.

(قضية افلاس بدوى اسماعيل مازن رقم ٣٤ سنة ١٩٤٩ رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد رضوان حجازى واحمد مختار قطب وابراهيم علام)

٦٢

محكمة مصر الإبتدائية

٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٩

١ — افلاس أحد الشركاء المتضامنين. أثره. عمل الشركة وتصفيتها.

٢ — الشركة المنحلة. جواز اشهار افلاسها. إذا لم تصف.

المبادىء القانونية

١ـ اشهار افلاس أحد الشركاء المتضامنين لا يترتب عليه افلاس الشركة، وانما يترتب عليها حلها ووجوب تصفيتها.

٢ـ يجوز اشهار افلاس الشركة ولو كانت منحلة بشرط أن تكون لا تزال فى التصفية أما إذا كانت قد صفيت نهائيا فلا يمكن اشهار افلاسها.

المحكمة

«من حيث ان المدعى أقام هذه الدعوى وقال فى صحيفتها الافتتاحية إنه يداين شركة القاهرة للنقل — مدحت عارف وشركاه — فى مبلغ ٣٤٠ جنيها بموجب ثلاثة شيكات الأول ٢٠/١٠/١٩٤٧ بمبلغ ١٨٠ جنيها مسحوب من الشركة على بنك مصر لأمر عثمان على عثمان والثانى مؤرخ ٢٢/١٠/١٩٤٧ بمبلغ ٦٥ جنيها مسحوب من الشركة على بنك مصر لأمر أبى الفتوح محمد خضر والثالث مؤرخ ٣/١١/١٩٤٧ بمبلغ ٩٥ جنيها مسحوب من الشركة على بنك مصر لأمر أبى الفتوح محمد خضر أيضا وهذه الشيكات جميعها محولة إلى المدعى الذى تقدم إلى البنك ليصرف قيمها فاتضح أنه لا يوجد للشركة رصيد فى البنك المذكور فقدم شكوى ضد مدحت عارف بصفته صاحب الشركة ومديرها المسئول قيدت برقم ٧٠٣٥ لسنة ١٩٤٧ جنح عابدين وقضى فيها بحبس مدحت عارف ثلاثة شهور مع الشغل وأمرت المحكمة بايقاف تنفيذ العقوبة، ولما كان هذا الدين تجاريا لأنه ثمن اطارات سيارات اشترتها الشركة وقد توقفت عن دفعه فقد رفع المدعى هذه الدعوى طالبا اشهار افلاس الشركة واعضائها واعتبار يوم ٢٠/١٠/١٩٤٧ تاريخا للتوقف عن الدفع، وبجلسة ٧/٩/١٩٤٨ طلب المدعى أجلا لإدخال الشركاء المتضامنين

خصوما فى الدعوى فأجيب إلى طلبه فأدخل فى الدعوى كلا من فؤاد خلاط وأدوين ستون باعتبارهما الشريكين المتضامنين فى شركة القاهرة للنقل ولكنهما قدما مستخرجا رسميا مؤرخا ٣/١٠/١٩٤٤ يفيد خروجهما من الشركة فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٤٤ وهذا المستخرج مسجل بالمحكمة المختلطة فى ١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٤ فطلب المدعى أجلا آخر لإدخال خصوم آخرين فى الدعوى ولتعديل طلباته وتداولت القضية فى الجلسات لتنفيذ هذا القرار وتوفى مدحت عارف فى هذه المدة وطلب المدعى بجلسة ٣٠/٦/١٩٤٩ أجلا لتنفيذ القرار السابق ولإدخال ورثة المتوفى خصوما فى الدعوى وانتهى إلى إقامة دعواه ضد المرحوم مدحت افندى عارف ويمثله والده محمد على عارف وضد هدى هانم بيومى والدكتور حسن بيومى باعتبارهما شريكين فى الشركة وقت نشوء الدين واستحقاقه وطلب اشهار افلاس الشركة والشركاء جميعا »

« وحيث ان المدعى عليهما هدى هانم بيومى والدكتور حسن بيومى قدما عقد تأسيس شركة القاهرة للنقل — مدحت عارف وشركاه » فاتضح من الاطلاع عليه أن الشركة مكونة من مدحت عارف باعتباره شريكا متضامنا هو وحده ومن هدى هانم بيومى والدكتور حسن بيومى وجاك كاتوك بصفتهم شركاء موصيين وذلك برأس مال قدره ١٢٠٠٠ جنيه للأول ٧٥ ٪ منه ولكل من الثانية والثالث ١٠ ٪ وللرابع ٥ ٪ وذلك لنقل البضائع والركاب والاتجار فى وسائل النقل وقطع الغيار وغير ذلك مما ورد بالعقد لمدة ثلاث سنوات ابتداء من ١٦ سبتمبر سنة ١٩٤٤ إلى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٤٧ (حافظة هدى هانم بيومى والدكتور حسن بيومى المستند رقم ١) ودفع الحاضر عنهما الدعوى بأنه طالما أنهما شريكان موصيان فلا يجوز اشهار افلاسهما .

وأضاف أن مدحت عارف قد سبق اشهار أفلاسه فى القضية رقم ١١٧ سنة ١٩٤٧ افلاس كلى مصر وقد صفيت الشركة ولم يبق من موجوداتها شىء واستند على عقد تصفية مؤرخ ٢١ / ١ / ١٩٤٩ (حافظه المدعى عليهما المستند رقم ٢) وعندئذ قصر الحاضر عن المدعى طلباته بجلسة ١٥ / ١١ / ١٩٤٩ على إشهار افلاس الشركة والشريك المتضامن وهو المرحوم مدحت عارف .

« وحيث ان المحكمة أطلعت على القضية رقم ١١٧ سنة ١٩٤٧ افلاس كلى مصر فتبين انه قد سبق الحكم بإشهار افلاس مدحت افندى عارف بتاريخ ٢٣/٣/١٩٤٨ للتوقف عن دفع دين شخصى لماركو حزان وقد استأنف هذا الحكم فقضى فى الاستئناف رقم ٣٩ سنة ٦٦ ق بتاريخ ١٦ / ٣ / ١٩٤٩ بالغاء هذا الحكم ورفض دعوى ماركو حزان وذلك بناء على على تخالصه مع هذا الدائن وغيره من الدائنين الذين حققت ديونهم ، كما ظهر من الاطلاع على محاضر الاجراءات أن مامور التفليسة أصدر قرارا فى ٣ / ٥ / ١٩٤٨ صرح فيه لوكيل الدائنين باستلام وادارة شركة القاهرة للنقل ثم أصدر قراراً آخر فى ٢٢ / ٧ / ١٩٤٨ صرح فيه لوكيل الدائنين بتصفية هذه الشركة وديا بالاتفاق مع باقى الشركاء وبيع موجودات الشركة وإيداع نصيب مدحت عارف افندى بخزانة المحكمة وقد تم تصفية الشركة فعلا وبيعت موجوداتها بمبلغ ١٦٠٠ جنيه باتفاق الشركاء جميعاً ثم عملت تصفية ودية بين المفلس والدائنين شملت هذا المبلغ وقد ألغى حكم إشهار الافلاس على أساسها .

« وحيث ان من المبادىء المقررة أن اشهار افلاس أحد الشركاء المتضامنين لا يترتب عليه افلاس الشركة وانما يترتب عليه حلها ووجوب

تصفيتها (الدكتور الزينى — الافلاس طبعة ثانية الملحق ص ١٣٧ آخر بند ٣١١ ومحمد صالح ص ٣٣٠ آخر بند ٣٧٧) وهذا ماراعاه مأمور التفليسة عند ما أصدر قراره فى ٢٢ / ٧ / ١٩٤٨ بتصفية الشركة ودياً .

« وحيث ان من المتفق عليه فقها وقضاء انه يجوز افلاس الشركة ولو كانت منحلة بشرط أن تكون لا تزال فى التصفية أما اذا كانت قد انتهت تصفيتها فلا يمكن إشهار افلاسها (المرجع السابق ص ١٣٤ بند رقم ٣٠٨ مراجعة تاليردير سيرو بند ٢١٩٥ وليون كان ورينو بند ١٣٣٦ والدكتور محمد صالح فى الافلاس ص ٣٢٣ بند ٣٦٨ ومراجعه نقض فرنسى ١٢ فبراير سنة ٨٩٠ ، ١٤ مايو سنة ٨٩٢ س ٩٢ — ١ — ٢٣٠) .

« وحيث انه وقد ثبت من الإطلاع على قضية الافلاس رقم ١١٧ سنة ١٩٤٧ افلاس كلى مصر وعلى عقد التصفية المؤرخ ٢١/١/١٩٤٩ المقدم من المدعى عليهما هدى هانم بيومى والدكتور حسن بيومى أن شركة القاهرة للنقل قد تمت تصفيتها وتوزيع كل أصولها فلم يعد هناك محل لأشهار افلاس الشركة طبقا للمبدأ سالف الذكر ولهذا فقد قصر المدعى طلباته بجلسة اليوم على الحكم باشهار أفلاس الشريك المتضامن المرحوم مدحت عارف افندى فى مواجهة الشريكين الآخرين وتنازل بحق عن طلب إشهار افلاس الشركة لما تبين له من أنها حلت وصفيت.

« وحيث ان المشرع أجاز اشهار افلاس التاجر بعد موته اذا مات فى حالة توقفه عن دفع ديونه وذلك بناء على طلب النيابة العامة أو أحد الدائنين بشرط طلب الحكم باشهار الافلاس فى ظرف السنة التالية للوفاة (المادة ٢٠٩ تجارى) وقد نص القانون فى المادة ٢١٠ تجارى على الاكتفاء بتسليم الاعلان فى آخر محل كان يقيم فيه المتوفى دون احتياج إلى تعيين الورثة ولايلزم الدائن باعلان كل وارث على انفراد (الافلاس لمحمد صالح بك ص ٣٣)

« وحيث ان المدعى طلب اشهار افلاس المرحوم مدحت افندى عارف فى حياته وقد توفى أثناء السير فى الدعوى فطلب اشهار افلاسه بعد وفاته واعلن والده باعتباره الوارث له وذلك فى خلال المدة القانونية .

« وحيث ان مديونية المرحوم مدحت عارف بصفته الشريك المتضامن فى شركة القاهرة للنقل ثابتة من الشيكات الثلاثة الموضحة بعريضة الدعوى والمبينة بصدر هذا الحكم ومجموع هذا الدين ٣٤٠ جنيها مصريا على ماتقدم من تفصيل وقد وقع عليها مدحت عارف بصفته المدير العام لشركة القاهرة للنقل (حافظة المدعى المستندات ٢و٣ و٤)

« وحيث ان هذا الدين تجارى إذ هو ثمن اطارات كاوتشوك للسيارات كما هو واضح من الفاتورة الصادرة للشركة من ابى الفتوح محمد خضر بتاريخ ١٦ / ١٠ / ١٩٤٧ بمبلغ ١٦٠ ج . وقد اثبت بها أن هذا المبلغ حرر به الشيكان الثانى والثالث بمبلغى ٦٥ ، ٩٥ جنيها على التوالى وقد تأيد ذلك بخطاب صادر من مدحت افندى عارف إلى المدعى فى ٤/١١/ ١٩٤٧ يقر فيه باستلام اطارات الكاوتشوك ويطلب اليه الحضور لاستلام الثمن نقداً بدلا من الشيكات التى أوقف صرفها من البنك (حافظة المدعى المستندان ٥ ، ٦)

«وحيث ان توقف المرحوم مدحت عارف عن الدفع ثابت من افادات بنك مصر المرفقة بالشيكات برفض سداد قيمة هذه الشيكات بناء

على تعليمات العميل ، ومن عدم منازعة المدعى عليه قبل وفاته فى هذا الدين وفى توقفه عن دفع دينه .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن المدعى عليه المرحوم مدحت عارف بصفته الشريك المتضامن الوحيد فى شركة القاهرة للنقل قد توقف عن دفع دين تجارى غير متنازع فيه وواجب الأداء وقد عجز عن الوفاء عجزا حقيقياً مستمراً ومن ثم يتعين الحكم باشهار افلاسة عملا بالمادة ١٩٥ تجارى .

« وحيث ان المحكمة ترى اعتبار يوم ٢١/١٠/١٩٤٧ وهو اليوم الذى رفض فيه بنك مصر سداد قيمة الشيك الأول — تاريخاً مؤقتاً للتوقف عن الدفع اذ هو اليوم الذى حصل فيه التوقف الفعلى عن الدفع وظهر فيه عجز المفلس عن الوفاء .

« وحيث انه ولو أن المدعى لم يبين فى عريضة دعواه أن للمفلس محل تجارة الا أن المحكمة ترى وضع الأختام على ما قد يظهر له من محال تجارة وأموال منقولة محافظة على حقوق الدائنين عملا بالمادة ٢٩٣ تجارى .

« وحيث انه ينبغى اضافة المصاريف على عاتق التفليسة .

« وحيث ان شمول حكم اشهار الافلاس بالنفاذ المعجل بلا كفالة واجب بقوة القانون طبقا للمادة ٢١١ تجارى .

(قضية عزت زكى لطفى ضد شركة مدحت عارف وشركاه رقم ٤٩ سنة ١٩٤٨ افلاس ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد رضوان حجازى وقطب فراج وابراهيم علام) .

قضاء المحاكم الكلية

(القضاء الحسبي)

٦٣

محكمة القاهرة الابتدائية الحسبية

الأحكام الحسبية . الطعن فيها . مشابهته للطعن فى المسائل الجنائية . مقارنة تقرير الاستئناف . توكيل انعدامه . اجاز . لاحقة . مداهاة نظام عام . أوراق المرافعات .

المبادىء القانونية

١ ــ قد التزم الشارع الحسبي فى طرق الطعن بالأحكام واجراءاتها النظام الجنائى فأوجب أن يكون الطعن فى الأحكام والقرارات بطريق التقرير بقلم كتاب المحكمة محاكياً فى ذلك ما هو متبع فى الطعن فى الأحكام الجنائية كما سار على هذا النظام فى المواعيد المقررة للطعن بالمعارضة والاستئناف مراعيا فى ذلك أن المسائل الحسبية مستعجلة. بطبيعتها فضلا عما توفره هذه الاجراءات من نفقات قد يتحملها غالبا عديم الأهلية .

٢ ــ استقر الفقه والقضاء على أن النصوص المتعلقة بالتقرير بالاستئناف هى من الإجراءات الجوهرية التى لا يمكن الاستعاضة عنها بأى اجراء آخر ــ ومتى كان الإجراء مطلوبا اتخاذه بطريق التقرير بقلم الكتاب فيجب أن يراعى فيه الدقة والضبط وان يتم هذا التقرير بمعرفة صاحب الشأن نفسه أو بوكيله بقلم الكتاب والتوقيع أمام الكاتب ومتى ثبت أن المقرر بالاستئناف لم يكن لديه وقت التقرير به وكالة عن صاحب الشأن كان التقرير باطلا وعديم الأثر .

٣ ــ ليس فى الأجازة اللاحقة بالتقرير بالاستئناف تصحيح للتقرير الباطل إلا فيما بين المقر وموكله لا تتعدى الغير إذ أن الإجازة هى مجرد التقاء ارادتين متطابقتين فيما بين المجيز والمجاز فلا يمكن أن يترتب عليها التزام فى ذمة الغير طبقا لنص المادة ١٥٢ من القانون المدنى فضلا عن أن الأجازة لا تصحح وضعاً يعتبر فى النظام العام باطلا.

٤ ــ ان مجرد استنتاج الانابة لا يصلح أساسا لاعتبار التوكيل قائماً فى اجراءات المرافعات أمام المحاكم إذ حتمت المادة ٧٠٢ من القانون المدنى للمرافعة أمام القضاء وكالة خاصة كما نظم القانون ٩٨ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالمحاماة هذه الوكالة يتناول قانون المرافعات فى الفصل الأول من الباب الثالث منه النصوص الموجبة لإثبات التوكيل أمام المحاكم فلا يكون صحيحا عمل المحامى إلا إذا بنى على توكيل مستوفىء لما يتطلبه القانون والحكمة التشريعية من كل

ذلك واضحة حتى يكون التقاضى فى الخصومة سائرا بين خصمين ممثلين تمثيلا لا شبهة فيه وتسرى عليهم كافة قواعد الحضور والغياب والمدافعة والدفوع والاقرارات وحتى لا تشغل أوقات المحاكم لما عسى أن تقدم من دفوع تتعلق بنفى أو اثبات صفات من قاموا عن الخصوم باجراءاتهم ـ وهذه القواعد جميعاً من النظام العام فان الغرض منها المحافظة على المصلحة لحفظ النظام الموضوع للقضاء .

٥ ــ لا شبهة فى أن التقرير الذى يقرر به المستأنف أو الطاعن استئنافه أو طعنه لدى كاتب المحكمة بقلم كتابها ليس إلا ورقة من أوراق المرافعات تستهل بها الدعوى المستأنفة فينصب عليه كل ما تقدم ذكره من القواعد .

٦ ــ انه وان كانت المادة ٨٢ مرافعات قد رخصت للمحكمة التصريح للوكل بايداع توكيله فى ميعاد مستقبل تحدده عند الضرورة التى تقدرها غير أن هذه الرخصة من حق المحكمة وحدها تستعملها فى حدود الضرورة التى تراها وتحدد الموعد الذى تقدره فليس للنائبين عن الأخصام أن يتخذوا اجراءات المرافعات بدون صفة ثابتة ثم يقدموا توكيلا منهم بعد ذلك فى الموعد الذى يرونه سيما ان كانت هذه التوكيلات لاحقة فى صدورها لما تم من اجراءات.

المحكمة

« حيث ان محكمة اول درجة قضت بتاريخ ١٨ مايو سنة ١٩٥٠ حضورياً برفض طلب الحجر المقدم من غريب محمد أبو العلا وعفيفى محمد أبو العلا ضد والدتهما السيدة فطومه السيد احمد البسيونى والزمت رافعيه بالمصاريف .

« وحيث انه بتاريخ ٢٧ مايو سنة ١٩٥٠ حضر بقلم كتاب محكمة أول درجة الاستاذ عبد الفتاح عبد المعطى المحامى وقرر أنه يرفع استئنافاً عن ذلك الحكم للاسباب التى سيبديها بالجلسة ودفع رسمه ووقع على النموذج المعد لهذا التقرير كما وقع عليه كاتب المحكمة وكبير كتابها وحدد لنظر الاستئناف جلسة ٨ يونيه سنة ١٩٥٠

« وحيث انه مرفق بالأوراق توكيلان صادران بتاريخ ٤ يونيه سنة ١٩٥٠ مصدق عليهما بمكتب توثيق القاهرة أحدهما رقم ١٢١١ ح ١٩٥٠ صادر من عفيفى محمد أبو العلا وثانيهما رقم ١٤٩٠ ألف سنة ١٩٥٠ صادر من غريب محمد أبو العلا وكلاهما يفيد توكيل كل منهما بدوره حضرة الاستاذ عبد الفتاح عبد المعطى المحامى الشرعى فى جميع القضايا وجاء بآخر كل منهما أن التوكيل خاص بالاستئناف المرفوع منهما ضد والدتهما فطومه سيد احمد بسيونى أمام المحكمة الحسبية .

« وحيث ان الاستاذ عبد الفتاح عبد المعطى حضر بالجلسات الاستئنافية التى استغرقها نظر القضية عن المستأنفين ابتداء من جلسة ٨ يونيه سنة ١٩٥٠ حتى جلسة اليوم .

« وحيث ان الحاضر عن المستأنف عليهما دفع بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه من غير ذى صفة قائلا ان رافع الاستئناف يجب أن يكون وكيلا وقت الاستئناف وان التوكيلين المقدمين لا يصححان الدعوى .

« وحيث ان الحاضر عن المستأنفين أجاب على هذا الدفع بقوله فى مرافعته بالجلسة وفى المذكرة المقدمة منه إن موكليه كانا قد وكلاه قبل التقرير بالاستئناف توكيلا شفوياً وبعقد اتفاق عرفى ودفعا له رسم هذا الاستئناف واتعابه عنه وأقراه عليه بالجلسة أمام المحكمة وانهما كانا قد اتخذا مكتبه محلا مختاراً لهما منذ زمن بعيد قبل التقرير بهذا الاستئناف للمدافعة عنهما فى جميع القضايا التى ترفع منهما وعليهما قبل أى شخص ومن ذلك التوكيل الصادر له منهما أمام محكمة الازبكية الشرعية بتاريخ ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٩ رقم ٥٦٢ متابعة — وأضاف إلى ذلك قوله إن عرائض الدعاوى كما تقدم من أصحاب الشأن يجوز تقديمها من سواهم وإن مجرد التوكيل الشفوى من صاحب الشأن يكفى لرفع الدعوى من المحامى ولو لم تحرر بين الموكل ومحاميه وثيقة التوكيل وانه يكفى لصحة التقرير بالاستئناف التوكيل الشفوى .

« وحيث ان الثابت ان التوكيلين المقدمين من الحاضرعنالمستأنفين قد حررا له فى ٤ يونيه سنة ١٩٥٠ بعد ان كان قد قرر بالاستئناف فى ٢٧ مايو سنة ١٩٥٠ عن الحكم المستأنف الصادر فى ١٨ مايو سنة ١٩٥٠ وحيث انه لذلك يكون التوكيلان قد صدرا لاحقين لتقرير الاستئناف بل لاحقين لفوات ميعاد الاستئناف الذى تحدده المادة ٩٤ من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٧ بعشرة أيام من تاريخ صدور الحكم الحضورى المستأنف .

« وحيث ان الحاضر عن المستأنفين — تعزيزاً لدفاعه — قدم بالجلسة توكيلا مؤرخاً ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٩ صادرا من محكمة الازبكية الشرعية رقم ٥٦٢ متابعة وهو يثبت توكيل كل من غريب وعفيفى ولدى محمد أبو العلا أياه فى قضايا النفقة التى بينهما وبين زوجة أخيهما المتوفى على محمد أبو العلا المدعوة زينب عبد السلام ابراهيم أمام المحاكم الشرعية على اختلاف درجاتها وفيما يلزم لذلك من مرافعة وصلح واقرار وانكار وطلب تحليف اليمين وردها وتسليم وتسلم الأوراق والمستندات وصور الأحكام وتنفيذها وأذناه بتوكيل الغير عنه وعزله مع التكرار كما قدم عقد اتفاق عرفياً مؤرخاً ٢٥ مايوسنة ١٩٥٠ موقعاً عليه منه ومن المستأنفين بامضاءاتهم يفيد اتفاقه معهما على انهما وكلاه فى التقرير بالاستئناف نيابة عنهما فى القرار الصادر ضدهما من محكمة روض الفرج الحسبية والقاضى برفض طلب الحجر الذى كان مقدماً منهما ضد والدتهما الست فطومه السيد احمد بسيونى والاتفاق معه على الاتعاب التى يستحقها لقاء ذلك وشروط دفعها .

« وحيث انه فيما يتعلق بالتوكيل المؤرخ ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٩ الصادر من محكمة الازبكية رقم ٥٦٢ متابعة فهو توكيل خاص بقضايا النفقة المعينة به وما يلزم لها من اجراءات وقد جاء جامعاً لما جعله الموكلان موضوعاً لتوكيليهما وهو بالطبع مانع لما عدا ذلك فلا يمكن أن ينسحب إلى غير ما جاء به ولا أن يكون ذلك التوكيل مبيحاً لاجراء الاستئناف موضوع هذه الدعوى أو سوى ذلك مما لايدخل نطاق التوكيل المذكور .

« وحيث انه فيما يتعلق بعقد الاتفاق المورخ ٢٥ مايو سنة ١٩٥٠ المحرر بين المحامى المستأنف وموكليه فقد قرر وكيل المستأنف عليهما بالجلسة انه لايقر هذا العقد لأنه عرفى .

« وحيث ان المادة ٣٩٥ من القانون المدنى تقضى بأن الورقة العرفية لا تكون حجة على الغير فى تاريخها إلا منذ أن يكون لها تاريخ ثابت .

« وحيث انه لذلك يتعين طرح هاتين الورقتين وعدم اعتبار أى منهما سنداً صالحاً للتوكيل عن المحكوم ضدهما فى التقرير بالاستئناف .

« وحيث انه علاوة على ما تقدم فان مجرد استنتاج الانابة لا يصلح أساساً للتوكيل فى اجراءات المرافعات أمام المحاكم فقد نصت المادة ٧٠٢/١ من القانون المدنى على انه « لا بد من وكالة خاصة فى كل عمل ليس من أعمال الادارة وبوجه خاص فى البيع والرهن والتبرعات والصلح والاقرار والتحكيم وتوجيه اليمين والمرافعة أمام القضاء » ونصت الفقرة الثالثة من هذه المادة على أن « الوكالة الخاصة لا تجعل للوكيل صفة إلا فى مباشرة المأمورية المحددة فيها وما تقتضيه هذه الأمور من توابع ضرورية وفقاً لطبيعة كل أمر وللعرف الجارى » كما نظم قانون المحاماة أمام المحاكم الوطنية رقم ٩٨/١٩٤٤ فى الباب الخامس منه كيفية التوكيلات التى تقدم للمحاكم فأوجبت المادة ٢٥ على المحامى وعلى أى وكيل آخر يحضر أمام المحاكم عن الخصوم أن يقدم توكيله إلى قلم الكتاب وأن يكون التوكيل إما بورقة رسمية أو غير رسمية وصدق على الامضاء فيها وتكلمت المادة ٢٦ على الفارق بين التوكيل العام والتوكيل الخاص وتنظيم السجلات التى تقيد فيها التوكيلات وضرورة تقديم صورة التوكيل الخاص .

وتناول قانون المرافعات فى الفصل الأول من الباب الثالث منه والذى عنوانه «فى الحضور» كيفية الحضور أمام المحاكم فنصت المادة ٨١ على وجوب حضور الخصوم بأنفسهم أو بوكلائهم من المحامين بمقتضى توكيل خاص أو عام ونصت المادة ٨٢ على أنه يجب على الوكيل أن يثبت وكالته عن موكله وأجازت المحكمة عند الضرورة أن ترخص للوكيل بأيداع توكيله فى ميعاد تحدده وأوجبت فى هذه الحالة أن يحصل هذا الايداع فى جلسة المرافعة على الأكثر .

« وحيث ان المستفاد من جملة هذه النصوص أن عمل المحامى لا يكون صحيحا إلا إذا بنى على توكيل مستوف لما يتطلبه القانون وأن الانابة لا تصلح أساسا لاتخاذ اجراءات المرافعة أمام القضاء .

« وحيث ان الحكمة التشريعية فى كل ذلك واضحة للتحقق من صفة من يقوم بالأجراء نيابة عن غيره تحققاً أكيداً حتى لا تشغل أوقات المحاكم بما عسى أن تقدم من دفوع تتعلق بنفى أو اثبات صفات من قاموا عن الخصوم بأجراءاتهم وحتى يكون التقاضى فى الخصومة سائراً بين خصمين ممثلين تمثيلا لا شبهة فيه فتسرى على الأخصام كافة ما اقتضته القوانين من حضور وغياب ومدافعة ودفوع وأقرارات .

« وحيث ان هذه القواعد جميعاً من النظام العام فان الغرض منها المحافظة على المصلحة العامة وحفظ النظام الموضوع للقضاء (يراجع فى ذلك كتاب المرافعات للمرحوم أبو هيف بك طبعة ثانية ص ٤٠٧ بند ٦٩٥)

« وحيث انه لا شبهة فى أن التقرير الذى يقرر به المستأنف أو الطاعن استئنافه أو طعنه لدى كاتب المحكمة بقلم كتابها ليس إلا ورقة من أوراق المرافعات تستهل بها الدعوى المستأنفة

فينصب عليه كل ما تقدم ذكره من القواعد بل أنها فى مقام الدقة والضبط أولى وأجدر مما عداها فان الشارع حين استلزم فى بعض الأحوال أن يكون الأجراء بطريقة التقرير بقلم الكتاب قد توخى فى ذلك الحرص والعناية بأن اقتضى حضور صاحب الشأن بنفسه أو بوكيله بقلم الكتاب والتوقيع أمام الكاتب الذى لايعد فى هذه الحالة إلا موثقاً يسمع الاقرار ويضبطه وهذا أقطع فى تبيان وجوب صدور الاقرار من صاحب الشأن فيه أو وكيله الثابتة وكالته وقتذاك وفى بطلان الاقرار وجعله عديم الأثر ان كانت صفة المقر غير متحققة ولا مستوفاة .

« وحيث انه ليس فى صدور التوكيل للمحامى المقرر بعد التقرير وبعد فوات موعد الإستئناف — تصحيح للأجراء الباطل الذى قام به بعد أن كسب خصمه الحق فى قيام البطلان — ولا يمكن أن يعد صدور هذا التوكيل بالنسبة للخصم أجازه لأن الاجازة قد تصحح الأجراء فيما بين المحامى وموكله فحسب اذ هى مجرد التقاء ارادتين متطابقتين فيما بينهما أن كونت بينهما التزاماً فلا يمكن أن يرتب هذا الالتزام التزاماً فى ذمة الغير طبقاً لنص المادة ١٥٢ من القانون المدنى فضلا عن أن الاجازة لا تصحح وضعاً يعتبر فى النظام العام باطلا .

« وحيث انه وان كانت المادة ٨٢ مرافعات قد رخصت للمحكمة التصريح للموكل بأيداع توكيله فى ميعاد مستقبل تحدده عند الضرورة التى تقدرها — غير أن هذه الرخصة من حق المحكمة وحدها تستعملها فى حدود الضرورة التى تراها وتحدد الموعد الذى تقدره — وليس للنائبين عن الأخصام من تلقاء أنفسهم أن يتخذوا اجراءات المرافعات بدون صفة ثابتة ثم يقدموا توكيلا منهم بعد ذلك فى الموعد الذى يرونه سيما إذا كانت هذه التوكيلات لاحقه فى صدورها بما تم من اجراءات .

« وحيث انه فى الوقت نفسه — فإن التسامح المقيد بالقيود السالفة الذكر لا ينصب على الاجراءات التى تتخذ بطريق التقرير بقلم كتاب المحكمة والتى يراعى فيها استيفاء الاجراءات مقدماً كما سلف الذكر وقد التزم الشارع الحسبى فى طرق الطعن فى الأحكام والقرارات هذا الطريق وحده محاكيا فيه النظام الجنائى فى الطعن فى الأحكام التى تصدر من المحاكم الجنائية فأوجبت المادة ٩٤ من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ أن يكون الاستئناف من النيابة العمومية ومن المحكوم ضده وأن يكون رفعه بطريق التقرير بقلم الكتاب بالمحكمة التى أصدرت الحكم فى خلال عشرة أيام من تاريخ النطق به ان كان حضورياً ومن تاريخ انتهاء المعارضة أن كان غيابيا وأجازت للنائب العام حق الاستئناف فى خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم ونصت المادة ٩٥ على أن يكون التقرير بالاستئناف صحيحا ولو كان خاليا من الاسباب ونصت المادة ٩١ على أن المعارضة فى الأحكام الغيابية ترفع بتقرير بقلم كتاب المحكمة فى ميعاد ثلاثة أيام كاملة من تاريخ أعلانها ونصت المادة ٩٢ على أن الأحكام الغيابية تعلن بناء على طلب النيابة العمومية أو الخصم وانه يجوز الأعلان بملخص الحكم أو منطوقه بأمر المحكمة على النموذج الذى يقرره وزير العدل — كل هذه النصوص قد جاءت متسقة مع مثيلاتها فى قانون تحقيق الجنايات اذ قد راعى الشارع الحسبي أن المسائل الحسبية مستعجلة بطبيعتها فضلا عما توفره هذه الاجراءات من نفقات قد يتحملها فى الغالب عديم الأهلية (تراجع المذكرة الايضاحية التى قدمتها وزارة العدل إلى مجلس الوزراء ملحقه بمشروع قانون المحاكم

الحسبية) فقد جعل الشارع ميعاد المعارضة ثلاثة أيام من تاريخ اعلان الحكم وميعاد الاستئناف فى عشرة أيام من تاريخ صدوره وجعل للنائب العام حق الاستئناف فى خلال ثلاثين يوما وذلك بمثل ما جاءت مواعيد المعارضة والاستئناف فى قضايا الجنح والمخالفات طبقا لنصوص المواد ١٣٣ و١٦٣ و ١٧٧ من قانون تحقيق الجنايات كما أجاز أعلان ملخص الحكم الغيابي بمثل ما أجاز ذلك قانون تحقيق الجنايات فى المادتين ١٣٣ و١٦٣ ثم استوجب الشارع الحسبي فى المادتين ٩١ و١٩٥ أن يكون الطعن بالمعارضة والاستئناف بطريق التقرير بقلم كتاب المحكمة بمثل ما جاء بالمادتين ١٥٤ و ١٧٨ من قانون تحقيق الجنايات وأعفى الشارع من تقديم الأسباب فى التقرير بالمعارضة أو الاستئناف بمثل ما هو فى المسائل الجنائية .

« وحيث ان القضاء والفقه قد استقرا على أن النصوص المتعلقة بالتقرير بالاستئناف هى من الاجراءات الجوهرية التى لا يمكن الاستعاضة عنها بأى أجراء آخر (تراجع الموسوعة الجنائية للأستاذ جندى بك عبد الملك جزء أول هى ٥٨٠ رقم ١٨٩ استئناف ونقض ٢٣ يناير ١٩٣٠ و ١٣ يونيه ١٩٠٧ وكتاب المبادىء الأساسية للتحقيقات والاجراءات الجنائية للأستاذ على زكى العرابى باشا جزء ٢ ص ٣٤٤ بند ٥٦٧ وما بعدها والأحكام والمراجع التى أستند اليها) كما استقر على أنه يجب أن يكون التقرير بأستئناف بمعرفة الخصم نفسه أو وكيله (العرابى باشا ص ٣٤٤) .

« وحيث انه وضح مما تقدم ان التقرير المقرر به من الأستاذ عبد الفتاح عبد المعطى بالاستئناف فى الحكم المستأنف كان صادراً من غير ذى صفة فى التقرير به فهو باطل ويتعين الحكم ببطلانه لعدم صدوره لا من المحكوم عليهما ولا من وكيل عنهما ذى صفة فى التقرير عنهما به .

« وحيث ان المحكوم عليهما قد أقرا المستأنف على استئنافه بالتوكيلين الصادرين منهما له بتاريخ ٤ / ٦ / ١٩٥٠ وبحضوره معهما بالجلسة وتمسكهما بالاستئناف فهما الملزمان بالمصاريف وذلك عملا بالمادة ٨٧ من القانون ٩٩ / ١٩٤٧ .

قضية الاستئناف المرفوع من الاستاذ عبد الفتاح عبد المعطى المحامى عن الحكم الصادر من محكمة روض الفرج الجزئية الحسبية برفض طلب الحجر على فطومه السيد احمد بسيونى رقم ٢١ سنة ١٩٥٠ كلى رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد حماد الحسينى واحمد ضياء الدين وحسن عوض وحضور حضرة الاستاذ محمد احمد خشبه وكيل النيابة .

٦٤
محكمة القاهرة الابتدائية الحسبية
١٤ أغسطس سنة ١٩٥٠

أموال القاصر . تأجير . محجور عليه . إذن المحكمة الحسبية . مصاهرة . هوى جامح . م ١٢٩ مدنى . بطلان . تبرع بأموال عديم الأهلية . مداه . تبرع نسبى أو ضمنى . بطلانه .

المبادى القانونية

١ — لا يجوز للوصى تأجير أموال القاصر بنفسه أو لأحد أقاربه أو أصحابه أو لمن يكون نائباً عنه إلا باذن من المحكمة الحسبية ويسرى هذا الحكم على القوام فيما يتعلق بتأجيرهم أموال المحجور عليهم .

٢ — اذا عقد القيم على المحجور عليه عقدا استغل فيه المتعاقد معه طيشاً أو هوى جامحا منه فأصبح العقد مشتملا على تبرع من مال عديم الأهلية فإن العقد يعد باطلا طبقاً لحكم المادة ١٢٩ من القانون المدنى . ويعد التبرع قائماً سواء أكان التبرع تبرعا مطلقا أم تبرعا نسبياً وسواء أكان صريحا أم ضمنيا فتأجير العين المملوكة لعديم الأهلية بايجار

البخس لا يخرج عن كونه تبرعا لمال عديم الأهلية . وللمحكمة الحسبية التى هى صاحبة الولاية الأولى على القوام والأوصياء إذا ما عرض لها تصرف من هذه التصرفات أن تطرحه طرحا وأن تنفذ فيه حكم القانون والمستأجر وشأنه مع القيم فيما قد يكون بينهما من التزامات .

المحكمة

« حيث ان الأستاذ أمين عبد السلام قدم للنيابة طلباً مؤرخا ١٢ / ٧ / ١٩٥٠ طالبا فيه اجراء مزاد تأجير أطيان المحجور عليه قائلا ان القيم قد أجرها بإيجار صورى قدره ١٣ جنيها للفدان حالة أن الأطيان المجاورة لها لا يقل ايجارها عن ٣٠ جنيها للفدان وأن القيم زوج لابنه المحجور عليه وهو الذى يزرع الأطيان لحسابه مستتراً وراء زوجته ويجرى مزادا صوريا ينشر عنه فى صحف غير متداولة كالسياسة الأسبوعية حتى لا يحضر أحد للمزايدة فيها وان حضر أحد فإنه لا يجرؤ على الذهاب لبلدة القيم للمزايدة خوفا من بطشه وبطش عائلته وقد عرض الطالب فى طلبه رغبته فى استئجار الأرض بسعر الفدان ٢٦ جنيها مع استعداده لتقديم الضمان اللازم وطلب النشر عن تأجيرها بصحيفتى الأهرام والمصرى .

وحيث ان النيابة قدمت هذا الطلب للمحكمة مشفوعا بموافقتها عليه وطلبت تكليف القيم باشهار المزاد بعد النشر عنه .

« وحيث ان بالجلسة المحددة لنظر الطلب حضر مقدم الطلب كما حضر كل من الاستاذ عبد المنعم عبد الرحمن أبوحسين والشيخ محمد عبد الرحمن وأصر الطالب على طلبه كما اظهر الأخيران استعداد كل منهما لاستئجار الأرض بسعر ٢٧ جنيها للفدان بالنسبة للأول ، ٢٨ جنيها للفدان بالنسبة للثانى كما قررا أن لديهما ضمانا كافيا وأظهرا استعدادهما لدفع نصف الايجار السنوى مقدما .

« وحيث ان المحكمة أمرت باعلان القيم شخصيا كما أمرت بأعلان المستأجر من السيد بك عبد الله الفقى وقد حضرا بالجلسة وسمعت المحكمة أقوالهما كما سمعت أقوال الطالب والأستاذ عبد المنعم عبد الرحمن على النحو المبين تفصيلا بمحاضر الجلسات .

وقد أبدى الحاضرون دفاعهم وقدموا مستنداتهم المرفقة بملف الدعوى وحيث ان القيم قدم محضر مزايدة مؤرخا ١٢/٧/١٩٥٠ ونشره بجريدة السياسة بالعدد ١٧٢٧ الصادر فى ٩/٧/١٩٥٠ وعقد ايجار مؤرخا ١٢/٧/١٩٥٠ قال إنه صدر منه عقب المزايدة الى السيد بك عبد الله الفقى الراسى عليه مزاد الأيجار وهو يتضمن تأجير القيم اليه ٣٠٦ف و ١ط و ١٢س مملوكة للمحجور عليه لمدة ٣ سنوات تبدأ فى ٢٦ / ١٠ / ١٩٥٠ وتنتهى فى ١٥ / ١٠ / ١٩٥٣ نظير إيجار قدره ٤٨٩٧ جنيها و ٢٧٦ مليما فى السنة بواقع الفدان الواحد ١٦ جنيهاً وقد تمسك كل من القيم والمستأجر منه بأن الايجار المعقود بهذا العقد يساوى إيجار المثل وأنه أزيد من القيمة التى كانت الأرض مؤجرة بها فى المدة السابقة والتى اعتمدت فى حساب المحجور عليه كما تمسك القيم بأن هذا الايجار قد عقد بمعرفته وفى حدود سلطته باعتباره قيما ووفقا لنص المادة ٢٠ من القانون ٩٩ لسنة ٩٤٧ الصادر بإنشاء المحاكم الحسبية .

« وحيث ان الثابت من أقوال المستأجر بمحضر الجلسة أنه توجد علاقة مصاهرة بينه وبين القيم (ص ٢٠ و ٢١ من محضر الجلسة) .

« وحيث ان الفقرة الثامنة عشرة من المادة ٢٠ من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٧ تقضى بأنه لا يجوز للوصى تأجير أموال القاصر لنفسه أو لأحد أقاربه أو أصهاره أو لمن يكون الوصى نائباً عنه إلا بإذن من المحكمة . وقد نصت المادة ٤٦ على أنه يسرى على القوامة ما يسرى على الوصاية من أحكام .

« وحيث ان القيم لم يستأذن المحكمة الحسبية فى هذا التأجير قبل حصوله فهو تبعا لذلك يعد غير جائز قانونا .

« وحيث انه فوق ذلك ـ بصرف النظر عن علاقة المصاهرة ـ فقد طعن الطالب على عقد الايجار بالصورية كما طعن عليه بقوله أنه لا تتحقق فيه فائدة للمتعاقد وأضاف إلى ذلك أن به غبنا فاحشا

« وحيث انه بالنسبة للقول بالصورية فلا ترى المحكمة محلا للتعويل عليه إذ أن كلا من القيم والمستاجر قد أقرا قيام التعاقد كما أقر المستأجر ملزوميته بما جاء فيه وأظهر ملاءمته التى لم ينازعه فيها الطالب فلا يمكن أن تعد المحكمة هذا العقد صوريا لمجرد قول الطالب بذلك .

« وحيث انه بالنسبة للقول بعدم تحقق فائدة للمحجور عليه من هذا العقد فقد ارتكن الطالب فى ذلك على نص المادة ١٢٩ من القانون المدنى التى تنص على أنه « إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين لا تتعادل البتة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بيناً أو هوى جامحاً جاز للقاضى بناء على طلب المغبون أن يبطل العقد أو ينقص التزامات هذا المتعاقد » .

« وحيث ان هذا النص قد أخذ من التشريع الفرنسى والإيطالى اللذين يعتبران الغبن عيبا من عيوب الرضا يستتبع وجوده بطلان العقد بطلانا نسبيا مع استلزام شرطين الأول فقدان التعادل على نحو يتحقق فيه معنى الافراط والثانى إستغلال المتعاقد الذى أصابه الغبن وهذا الشرط الأخير يتسع لجميع الفروض التى لا يكون فى التعاقد فيها ما يكفى من حرية الرضا أو الخيار كالإكراه والدليس والغلط وبذلك أصبح الغبن عيبا من عيوب الرضا يشوب الالتزام فيبطله (تراجع مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى تعليقا على المادة ١٢٩ ص ١٩١ جزء ثانى) .

« وحيث ان المادة ١٨ من القانون ٩٩ لسنة ١٩٤٧ نصت على أن تصرف الوصى فى مال القاصر بطريق التبرع باطل .

« وحيث انه على ضوء هذه النصوص ترى المحكمة أنه اذا عقد النائب عن عديم الأهلية عقداً استغل فيه المتعاقد معه طيشا أو هوى جامحا منه فأصبح العقد مشتملا على تبرع من مال عديم الأهلية فان العقد يعد باطلا . ويعد التبرع قائما سواء أكان التبرع تبرعا مطلقا أم تبرعا نسبيا وسواء أكان صريحا أم ضمنيا فتأجير العين المملوكة لعديم الأهلية بإيجار البخس لا يمكن أن يخرج عن كونه تبرعا بمال عديم الأهلية اتحد فيه المستأجر مع القيم مستغلا طيشا أو هوى جامحا فيه . وللمحكمة الحسبية وهى صاحبة الولاية الأولى على القوام والأوصياء ـــ اذا ما عرض لها تصرف من هذه التصرفات ـ أن تطرحه تطرحا وأن تنفذ فيه حكم القانون .

« وحيث انه بالنسبة لواقعة هذه الدعوى فان الثابت أن القيم أجر أطيان المحجور عليه وقدرها ١٢ س و ١ ط و ٣٠٦ ف لمدة ثلاث سنوات بايجار قدره ١٦ جنيها للفدان فى السنة بينما أظهر الطالب والأستاذ عبدالمنعم عبدالرحمن والشيخ محمد عبد الرحمن رغبتهما فى إستئجارها عن تلك المدة بأجرة تتراوح بين ٢٦ و٢٧ و٢٨ جنيها سنوياً وطلبوا النشر عنها فى المزاد العمومى.

« وحيث ان القيم عارض ذلك وقرر انه انما أجر الأرض بأجر المثل وقدم عقوداً عرفية كما أشار إلى صور قرارات من المحكمة الحسبية اعتمدت فيها إيجارات قرر أنها مماثلة لما أجر به أطيان المحجور عليه . وقرر أن الباعث للطالب ومن معه فى وقوفهم منه هذا الموقف ليس صالح المحجور عليه وإنما هو خصومة شخصية نشبت بين أفراد العائلة دفعتهم إلى النيل من القيم .

« وحيث ان المحكمة لا تعول على الأوراق المقدمة من القيم ولا على ما أشار إليه من صورة قرارات طلب التصريح بتقديمها . مراعية فى ذلك أن الطالب قدم بدوره عقود إيجار تفيد تأجير أرض قرر أنها قريبة من أرض المحجور عليه بسعر الفدان ٣٣ ج — ومراعية بصفة خاصة ما هو واضح من أن اطيان المحجور عليه تزرع زراعة دائمة وتقع فى أصقاع طيبة . فضلا عما هو قائم من ارتفاع اسعار الايجارات الزراعية واسعار الحاصلات وترى المحكمة أنه مهما بلغت الخصومة التى تستشف من أقوال الطرفين فهى لا تبلغ حد المجازفة بهذا الفارق الجسيم من المال بالنسبة لهذه الصفقة الكبيرة سيما مع ماهو واضح من أستعداد الطالب ومن تقدموا معه للمزاد للضمان الذى لم يعترض عليه القيم بشىء ما مما يتبين من أجله أن طلبهم جدى لا عبث فيه وترى المحكمة ان هذه الخصومة قد أظهرت قيمة الأرض على حقيقتها وفى ذلك دلالة على أن القيم اتخذ اجراءات بنيت جميعها على هوى جامح فأجر أطيان المحجور عليه بما ينقص نقصا كبيراً عن ايجار المثل بلغ بها إلى حد البخس والتبرع الفاحش .

« وحيث ان المحكمة لا يعنيها ما ارتبط به القيم مع المستأجر من التزامات بنيت بينهما على الغش . وهذا الأخير وشأنه معه إن كان له شأن .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان الايجار المعقود لم يبدأ بعد وقد أقر القيم والمستأجر منه أن بدءه فى أول نوفمبر ١٩٥٠ ولا يزال الوقت متسعا لتأجير الأرض عن طريق سليم بعد اتخاذ الاحتياطات الكافية لحفظ حقوق المحجور عليه .

« وحيث انه لذلك يتعين تكليف القيم بالنشر عن تأجير هذه الأطيان بجريدتى المصرى والأهرام وترى المحكمة أن يكون اجراء المزايدة أمامها تحقيقا للعدالة .

(قضية (شكرى) الاستاذ محمد أمين عبد السلام ضد عبد الله بك صالح أبو حسين بصفته رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد حماد الحسينى واحمد ضياء الدين حنفى بك وحسين عوض بريقى وحضور حضرة الاستاذ حسن الكفراوى وكيل النيابة)

القضاء المستعجل

٦٥
محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة
٣٠ يناير سنة ١٩٥٠

إقامة حارس على محل أغلق على ذمة تفليسة . مدى اختصاص القضاء المستعجل بنظر الطلب . إفلاس الشريك المتضامن لدين خاص عليه . ليس معناه إفلاس الشركة .

المبادئ القانونية

١ — قاضى الأمور المستعجلة يختص بحماية المصالح التى لا تتصل بقواعد الافلاس أو اجراءاته بأية صلة والتى تضار كثيراً إذا ظلت بغير حماية بشرط عدم المساس بالموضوع.

٢ — طلب انهاء الحراسة المؤسس على أن محكمة الافلاس قد حكمت بتثبيت وكيل الدائنين لا يقبل .

٣ — من المقرر ان افلاس الشريك المتضامن لدين خاص عليه ليس معناه افلاس الشركة وانما يجعلها فى حالة انحلال أو تصفية تجارية ويكون وكيل الدائنين هو الممثل للمفلس وجماعة الدائنين مع باقى الشركاء المتضامنين وتمثيل وكيل الدائنين هو تمثيل لمجموعة الديانة أشخاصا بذواتهم وأنفسهم وهو يقوم بادارة أموال المفلس بوجه عام وبقصد التحفظ عليها . عدا بعض الأمور والأعمال التى لا يجوز عملها إلا بترخيص سابق من مأمور التفليسة .

المحكمة

« من حيث ان المدعى أقام هذه الدعوى فى صورة اشكال فى تنفيذ الحكم رقم ٣٣٨٧ سنة ١٩٤٩ مستعجل مصر طالبا ايقاف تنفيذه وقال فى بيان الدعوى إنه يداين المدعى عليه الثالث بدين ولتوقف الأخير عن دفعه استصدر ضده حكما من دائرة التفاليس بمحكمة مصر قضى فيها باشهار افلاسه وبتعيين المدعى عليه الرابع سنديكا للتفليسة وإن المفلس قد تواطأ مع المدعى عليهما الأول والثانى فرفع الأول منهما الدعوى رقم ١٩٠٥ سنة ١٩٤٩ مستعجل مصر بطلب تعيين حارس قضائى لادارة المحل المملوك للمفلس وقضى فى تلك الدعوى باقامة المدعى عليه الرابع حارسا باشراف المدعى عليه الأول وذلك لادارة المحل وإن المدعى عليه الرابع رفع الدعوى رقم ٣٣٨٧ سنة ١٩٤٩ مستعجل مصر ضد المدعى وباقى المدعى عليهم طلب فيها اقالته من الحراسة وقصر مأموريته بصفته سنديكا فقط فحكم فى تلك الدعوى باقالة المدعى عليه الرابع من الحراسة وذلك بجلسة ١٩٤٩/١٢/٨ وباقامة المدعى عليه الأول حارساً بدلا منه ليؤدى المأمورية المبينة بالحكم رقم ١٩٠٥ سنة ١٩٤٩ مستعجل مصر وإن الحكم أعلن اليه توطئة لتنفيذه وان من حقه ان يطلب إيقاف تنفيذه بالنظر لأن اقامة المدعى عليه الاول فى الحراسة يتعارض تمام التعارض مع مأمورية المدعى عليه الرابع باعتباره سنديكا خصوصا وان ملكية المدعى عليه الاول متنازع فيها ولم تستقر حقوقه بعد وإن أوراقه الصادرة له من المفلس صدرت بعد توقفه عن الدفع أو على الاقل فى

فترة الريبة وإن المدعى عليه الرابع ما كان له أن يتنحى عن الحراسة بمجرد مطاعن يوجهها اليه المدعى عليه الاول وكان أخلق به ان كان جادا فى هذا التنحى أن يطلب تنحيه عن وكالته للدائنين أيضا حتى يعين من يخلفه فى الحراسة بدلا منه للمحافظة على أموال الدائنين وإنه لذلك كله يطلب إيقاف التنفيذ .

« وحيث ان المدعى عليه الاول طلب رفض الاشكال وقال انه اشكال من محكوم عليه لا يقبل منه وكان عليه أن يستأنف الحكم لا أن يستشكل فى تنفيذه وقال إن الحراسة فرضت بناء على طلبه وهو لم يطلب اشهار افلاسه ولم يكن مدينا لطالب اشهار الافلاس ولم يكن الدين الذى من أجله أشهر الافلاس من الديون المستحقة على الشركة المنعقدة فيما بينه وبين المدين المفلس وانما هو دين شخصى خاص بالمدين المذكور ولا شأن له بالشركة القائمة على المحل الذى وضعت عليه الأختام وقال بأن دعواه الموضوعية القائمة على أنه مالك هو وشريكه المدعى عليه الثانى لثلاثة أرباع المحل ما زال أمرها منظورا أمام القضاء ولم يقض فيه بعد .

« وحيث ان المدعى طلب فى الدعوى طلبا آخر هو الحكم بانهاء الحراسة وقال إن الحراسة ليست إلا ادارة للمحل أو استمرارا لهذه الادارة وإن المدعى عليه الرابع ـ باعتباره سنديكا ـ له حق الادارة بصفته المذكورة وهو معين من قبل محكمة الافلاس فلا يصح أن تتوزع الادارة فيما بين المدعى عليه الأول وبين المدعى عليه الرابع لأن هذا ينشىء حالة شاذة تتعارض فيها المصالح وتجر إلى ضياع أموال المفلس وهو أمر يجب ملافاته .وقال المدعى إنه جد بعد حكم الحراسة جديد يسوغ إنهاء الحراسة فان محكمة الافلاس ثبتت وكيل الديانة وبهذه المثابة أصبح من حق هذا الوكيل الادارة فلا ضرورة إذن لبقاء الحراسة .

« وحيث ان المدعى عليه الأول طلب رفض دعوى انهاء الحراسة وقال إن الحراسة فرضت للمحافظة على حقوقه وإن هذه الحقوق ما زال أمرها معروضا لم يقض فيه بعد وإن تثبيت وكيل الديانة لم يأت بجديد وان كان له حق الادارة فرضا فان هذه الادارة تتجه بداهة إلى ادارة أموال المفلس لصالح جماعة الدائنين وهو ليس منهم لأن حقوقه تقدم على أنه هو وشريكه المدعى عليه الثانى صاحبا ثلاثة أرباع المحل ولا شأن لها بالتفليسة واجراءاتها .

« وحيث أنه وضح من الاطلاع على الأوراق أن هذه المحكمة قضت فى الدعوى رقم ١٩٠٥ سنة ١٩٤٩ باقامة المدعى عليه الرابع حارسا على المحل باشراف المدعى عليه الأول وذلك لما ذهبت اليه وأثبتته فى حكمها من أن قاضى الأمور المستعجلة يختص بحماية المصالح التى لا تتصل بقواعد الافلاس أو اجراءاته بأية صلة والتى تضار كثيرا إذا ظلت بغير حماية بشرط عدم المساس بالموضوع (راجع رشدى بك ص ٥٧٥ والهامش) ومن الثابت أن ثمة حقا ظاهرا يستمد كيانه من عقد الشركة الثابت التاريخ فى يونيه سنه ١٩٤٨ والذى بموجبه يملك المدعى عليه الأول والثانى ثلاثة أرباع المحل والثابت الذى لم ينازع فيه المدعى أن بالمحل عروضا قد تلفت أو هى بسبيلها إلى التلف وليس من المصلحة فى شىء بقاء الحال إلى أكثر مما امتدت إليه .وذكرت المحكمة أن الأخصام توافقوا أخيرا وحسب الثابت بمحضر الجلسة وللاعتبارات التى أتوا على ذكرها من أن العروض التى بالمحل هى من تلك التى يدب اليها الفساد سريعا وانه من الخير للجميع تدارك هذا الخطر وتلافيه صونا لحقوق الطرفين —

توافق الأخصام على أن يقام السنديك الذى أقامته محكمة التفاليس حارسا قضائيا على المحل لادارته وايداع فائض غلته بخزانة المحكمة على ذمة الأخصام جميعا إلى أن ينتهى النزاع الموضوعى بينهم على ما يزعمه كل فريق من حقوق تتصل بملكية المحل وذلك باشراف المدعى عليه الأول ولما تقدم المدعى عليه الرابع بطلب اقالته من الحراسة بالدعوى رقم ٣٣٨٧ سنة ١٩٤٩ أجابته المحكمة إلى ما طلب وأقامت المدعى عليه الأول . حارسا ليؤدى المأمورية المبينة بالحكم رقم ١٩٠٥ سنة ١٩٤٩ مستعجل وقد اتجهت المحكمة فى أسباب حكمها الأخير إلى ما اتجهت اليه بالحكم السابق (راجع الحكم رقم ٣٣٨٧ سنة ١٩٤٩ مستعجل) .

« وحيث انه يبين مما تقدم أن الحكم رقم ٣٣٨٧ سنة ١٩٤٩ والحكم الذى سبقه وهو ١٩٠٥ سنة ١٩٤٩ قد اتجه قضاؤهما إلى أن المدعى عليه الأول ليس مدينا لطالب اشهار الافلاس وأن الدين المطلوب اشهار افلاس المفلس من أجله ليس دينا على الشركة المنعقدة فيما بين المدعى عليه الأول وشريكه والمدين المفلس وانما هو دين خاص على الأخير وان اجراء الحراسة هو بقصد المحافظة على حقوق المتنازعين جميعا وانها اجراء تحفظى موقوت ينتهى بالفصل فى النزاع على هذه الحقوق وهو لا يتصل بأعمال التفليسة وليس من شأنه أن يعطلها .

« وحيث انه مما تقدم ولأن الحكم المستشكل فى تنفيذه صدر فى مواجهة المدعى فهو حجة عليه ولا يقبل الأشكال من المحكوم عليه إلا متى كان سببه حاصلا بعد صدور هذا الحكم أما إذا كان سببه حاصلا قبل صدوره فانه يكون قد اندرج ضمن الدفوع فى الدعوى . سواء أكان قد دفع به أم كان لم يدفع به وأصبح فى غير استطاعة هذا المحكوم عليه التحدى به على من صدر له الحكم .

« وحيث انه مما تقدم يكون شطر الدعوى الخاص بالاشكال على غير أساس ويتعين لذلك رفضه .

« وحيث انه فيما يتصل بشطر الدعوى الثانى وهو انهاء الحراسة فان المدعى يؤسسه على أن محكمة الافلاس قد حكمت بتثبيت وكيل الدائنين وهو بهذه المثابة يصبح صاحب الحق فى ادارة المال فلا ضرورة لفرض الحراسة القضائية .

« وحيث انه من المقرر أن افلاس الشريك المتضامن لدين خاص عليه ليس معناه افلاس الشركة وإنما يجعلها فى حالة انحلال أو تصفية تجارية ويكون وكيل الدائنين هو الممثل للمفلس وجماعة الدائنين مع باقى الشركاء المتضامنين وتمثيل وكيل الدائنين هو تمثيل لمجموعة الديانة أشخاصا بذواتهم وأنفسهم وهو يقوم بادارة أموال المفلس بوجه عام وبقصد التحفظ عليها عدا بعض الأمور والأعمال التى لا يجوز عملها إلا بترخيص سابق من مأمور التفليسة فلوكيل الديانة اجراء الأعمال التحفظية وتسجيل الحقوق العينية (٢٨٩ تجارى) وله تحصيل ديون المفلس التى على الغير كاملة دون اذن (٢٧٧ تجارى) وله بيع المنقولات القابلة للتلف أو التى تنقص قيمتها بأذن مأمور التفليسة (م ٢٦١) أما المنقولات الاخرى والبضائع فمأمور التفليسة هو الذى يأذن للوكيل بالمبيع إما بالتراضى أو بالمزايدة العلنية وبالاوجه المبينة بقانون المرافعات فيما يختص ببيع الاشياء الواقع عليها الحجز .

« وحيث ان تثبيت وكيل الدائنين لم يأت بجديد على مدى الحقوق التى لهذا الأخير والتى لها ضوابط عينها قانون التجارة فى مواده . أما استغلال أموال المفلس فانها لا تأتى إلا بعد قيام حالة الاتحاد لجماعة الدائنين فيدعى الدائنون

بصفة جمعية عمومية لأخذ ملحوظاتهم ومشاورتهم فيما يتصل بالاستمرار فى استغلال أعمال المفلس بدلا من بيع أمواله بشرط موافقة ثلاثة أرباع الدائنين عدداً ومبلغاً وبحضور مأمور التفليسة الذى عليه أن يبين فى قراره مدة التشغيل والاستغلال ومدى سلطة وكيل الاتحاد أما إذا لم يوافق اتحاد الدائنين على الاستغلال فان أموال المفلس تتحول الى نقود ويكون ذلك بتحصيل ما له من الديون من جهة وبيع أمواله من جهة أخرى واجراء التصفية (المواد ٣٣٩ إلى ٣٤٢ تجارى) .

« وحيث انه يبين من استقراء هذه النصوص السالفة الاشارة إليها أن تثبيت وكيل الديانة لايحل الاشكال القائم فيما يتصل بمزاعم المدعى عليه الأول وشريكه من انهما مالكان لثلاثة أرباع المحل وان النزاع بهذا الشأن ما زال أمره معروضاً على القضاء باقرار طرفى الخصومة

« وحيث ان الحراسة التى فرضت كان القصد منها الاستمرار فى استغلال المؤسسة إلى أن يستقر النزاع بشأن الحقوق المدعاة من المدعى عليهما الأول والثانى . هذه الحقوق التى لم تحسم وقد أقر المدعى عليه الأول أن الحراسة أتت بارباح طيبة وانه أخذ على نفسه أن تستمر على هذا الحال المريح حتى لايتعرض مال المفلس إلى نقص أو ضياع فتضار بذلك صوالح جماعة الدائنين وليس من حق وكيل الدائنين على ما مر القول حتى ولو قضى بتثبيته أن يستمر فى استغلال المؤسسة إلا بالشروط الواردة بالمواد ٣٣٩ تجارى وما بعدها وان عمل وكيل الديانة هو التحفظ على مال المفلس فقط وهذا أمر موفور ومضمون طالما أن الحارس يؤدى أعماله فى ربح مضطرد بطريقة تكفل المحافظة على المال جميعاً فلا يضار دائن ولا شريك .

« وحيث انه من جميع ماتقدم تكون الدعوى فى شطرها الثانى على غير أساس ويتعين لذلك رفضها بشطريها مع الاستمرار فى تنفيذه ومع الزام المدعى بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماة عملا بنص المادة ٣٥٧ مرافعات

« وحيث ان النفاذ المعجل وبغير كفالة واجب لهذا الحكم وفق نص المادة ٤٦٦ فقرة ١ مرافعات فلا ضرورة للنص عليه بالمنطوق .

(قضية الخواجة إيزاك إراماتى وحضر عنه الأستاذ نصيف حبيب ضد عبد العزيز أفندى الشريف وآخرين رقم ٣ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى أحمد البلتاجى) .

٦٦

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

٦ ابريل سنة ١٩٥٠

١ — أعمال السيادة ما يتصل بالسياسة العليا .

٢ — أعمال رجال الادارة . خضوعها لرقابة القضاء العادى اذا كانت تنفيذاً لقانون رغم انشاء مجلس الدولة

٣ — الخروج على الأوامر العسكرية . اعتباره عملا فرديا .

المبادىء القانونية

١ — أعمال السيادة هى مايتصل بالسياسة العليا للدولة والتى ضرب لها المشرع أمثالا فى المادة السادسة من قانون انشاء مجلس الدولة ويمكن تعيينها قياسا على طبيعة الأمثلة التى ضربها المشرع على سبيل التعيين والتفصيل.

٢ — كل مايقوم به عمال الإدارة تنفيذاً لقانون منحهم سلطة الضبطية القضائية لا يمكن اعتبارها من أعمال السيادة ولا

الأوامر الإدارية الخارجة عن ولاية المحاكم بل هي من صميم الأعمال القضائية التي تخضع لسلطان القضاء في النهاية وله في تفسيرها وتأويلها واجازتها وابطالها القول الفصل.

٣ — للمحاكم بعد إنشاء مجلس الدولة كما كان لها من قبل حق مراقبة أعمال الإدارة ووزنها وتمحيصها وتكييفها لمعرفة ما إذا كانت حقيقة من أعمال السيادة أو الأمن الداخلي أم لا ومن حقها أن تفسر لائحة خاصة أو أمرا خاصا لمعرفة مدلوله وحقيقته ولها أن تقرر إذا تعدت جهة الإدارة السلطة المخولة لها واتخذت اجراءا لا يتفق مع القوانين واللوائح خروج عملها عن دائرة المشروعية واعتبار ما عمل باطلا .

٤ — اذا حدد أمر عسكري طريقاً لمصادرة أموال جماعة وسلك الحاكم العسكري هذا المسلك في سبيل مصادرة بعض هذه الأموال كان على المندوب الخاص ومفوضيه أن يحترموا هذا المسلك ولا يتنكبوه بأن يضبطوا أموال الناس ويصادروها مهما قويت الشبه في أنها من أموال الجمعية ولا يكون لعملهم المخالف حصانة الأمر الإداري أو أعمال السيادة التي تلزم الأمر العسكري ، وتصرف الحاكم العسكري بل يعتبر عملا شخصيا للموظف يقع باطلا ومن أعمال الغصب ويسوغ للقضاء المستعجل أن يرد المال إلى صاحبه دفعاً للاغتصاب الواقع عليه

المحكمة

« وحيث ان المدعي رفع الدعوى يقول انه يملك السيارة رقم ١٤٥ ملاكي المنوفية وهي مرخصة باسمه ويستعملها في خاصة شئونه — وبتاريخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٨ حضر إلى منزله ضابط نقطة البتانون واستولى على السيارة وحرر بهذا الاستلام محضراً ثم حرر للطالب ايصالا باستلامها وقد علم أن سر هذا الأجراء الشاذ انه ظن أن السيارة لهيئة الاخوان المسلمين وهذا قول على فرض صحته لا يسمح بالاجراء الساذج الذي أصدره حكمدار المنوفية ونفذه ضابط البتانون وهو عمل غير قانوني وباطل شكلا ولو صح مازعمه الحكمدار لقدم للمحاكمة لمخالفته الأوامر التي تقضي على جماعة الاخوان بتسليم ما لديهم من ممتلكات . وطلب الحكم بالزام المدعى عليه بتسليم السيارة للمدعي وبمصاريف الدعوى ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . واستند في اثبات الدعوى إلى رخصة السيارة الصادرة بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٤٨ وإلى إيصال موقع عليه بامضاء الضابط شفيق حسانين ومؤرخ ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٤٨ يفيد استلامه السيارة لوضعها تحت الحفظ كأمر الحكمدار لحين صدور أمر آخر .

« وحيث ان مندوب الحكومة دفع الدعوى بعدم اختصاص القضاء المستعجل لمساس الفصل في النزاع بعمل من أعمال السيادة لأن المادتين ٣ ، ٥ من الأمر العسكري رقم ٦٣ قد نصتا على الزام كل شخص كان عضوا في جمعية الأخوان المسلمين بأن يسلم إلى المندوب الخاص ما كان مؤتمنا عليه من مستندات أو دفاتر أو سجلات أو أدوات أو أشياء من أي نوع كان كما نصت المادة العاشرة على أن يكون للمندوب الخاص صفة رجال الضبطية القضائية في تنفيذ أحكام المادتين ٣ و ٥ من الأمر المشار اليه وله في هذا السبيل حق دخول المنازل وتفتيشها كما أن له تفويض من يندبه لهذا الغرض في اجراء عمل

معين من تلك الأعمال مع اعفائهم من التقيد بالاحكام الموضوعة لهذا الغرض فى قانون تحقيق الجنايات ولما دلت التحريات على ملكية الجماعة المنحلة للسيارة ولم يقم المدعى بتسليمها اتخذت السلطة القائمة فى شأنه الحقوق التى رتبها الامر العسكرى وفى طلب الحكم بتسليم السيارة تعرض لعمل من أعمال السيادة وهو أمر خارج عن ولاية المحاكم فاذا لم تستسغ المحكمة هذا المنطق فلا أقل من اعتبار الاستيلاء على السيارة تنفيذا لامر إدارى يتعين على المحاكم احترامه وسواء كان الامر الادارى صادراً طبقا للقانون أو مخالفا له أو تعدت فيه السلطة حدود اختصاصها فلا يجوز للمحاكم فى مصر تأويله أو ايقاف تنفيذه أو الغاؤه بطريق مباشر أو غير مباشر وكل ما لها ان تحكم بالتضمينات وحتى مع التسليم بأن عمل الادارة من أعمال الغصب فان مجلس الدولة قد قضى فى حكمه الصادر بتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٤٧ بأن القرارات الادارية تحتفظ بحصانتها أمام المحاكم المدنية حتى ولو وقعت مخالفة للقوانين أو اللوائح ولا يجوز للمحاكم الغاؤها أو وقف تنفيذها ما دامت الصفة الادارية لاصقة بها ــ كما ان الفصل فى هذه الدعوى فيه مساس بأصل الحق لوجود نزاع حول ملكية السيارة ــ كما أن صفة الاستعجال غير متوافرة لرفع الدعوى بعد مضى نحو سنة ونصف على واقعة ضبطها .

« وحيث ان القول بأن استيلاء ضابط نقطة البتانون بأمر الحكمدار على سيارة المدعى من أعمال السيادة دون نظر إلى ان ملكيتها ثابتة له ثبوتا قاطعا من المستندات المقدمة منه ومن الحكومة ذاتها فى دوسيه السيارة ـــ هذا القول بعيد كل البعد عن معنى القانون وروحه لان اعمال السيادة لا تنصرف إلا إلى الاعمال التى تتصل بالسياسة العليا للدولة والاجراءات التى تتخذها الحكومة بما لها من السلطة العليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها فى الداخل والخارج لأن المادة السادسة من قانون انشاء مجلس الدولة قد نصت على أمثلة لهذه الأعمال فعددت منها القرارات المتعلقة بالاعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بمجلس البرلمان والتدابير الخاصة بالأمن الداخلى والخارجى للدولة وعن العلاقات السياسية أو المسائل الخاصة بالأعمال الحربية ــ وعلى العموم سائر الطلبات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة والعبارة الأخيرة التى وردت على سبيل التعميم بعد التخصيص تقتضى منطقياً ــ كما قالت محكمة القضاء الإدارى فى أحد أحكامها ــ ألا تفسر اعمال السيادة إلا قياسا على طبيعة الأعمال التى ذكرت قبلها على سبيل التعيين والتفصيل وجميعها من الأعمال التى تتصل بالسياسة العليا للدولة . ولا شك أن قرار ضابط أو حكمدار أو الأمين الخاص لإدارة أموال جمعية منحلة أو هيئة صودرت أموالها لا يرقى إلى هذه المرتبة من الأعمال بل تصرف خاص لرجل من رجال الضبطية القضائية كما نصت المادة العاشرة من الأمر العسكرى رقم ٦٣ التى أراد بها المشرع أن يجعل للمندوب الخاص الذى يعين بقرار من وزير الداخلية لاستلام جميع أموال الجمعية المنحلة وتصفية ما يرى تصفيته منها جعلت لهذا المندوب صفة رجال الضبطية القضائية فى تنفيذ أحكام المادتين ٣ ، ٥ وأعفى هذا المندوب والمفوضون منه وكذلك رجال الضبطية القضائيه فى مباشرة تلك الاجراءات من التقيد بالأحكام الموضوعة لهذا الغرض فى قانون تحقيق الجنايات .

« وحيث ان هذه المادة العاشرة وقد جعلت المندوب الخاص رجلا من رجال الضبطية

القضائية قد قصدت أن تنفى عن أعماله الصفة الادارية وتسبغ عليها صفة قضائية تجعلها داخلة فى سلطة القضاء وفى حدود ولايته إذ المآل إلى السلطة القضائية فيما ينشأ بين هذا المندوب الخاص وبين الأفراد من نزاع ولم يرد المشرع أن يجعل مصادرة الأموال وهى أمر خطير محظور حظرته المادة العاشرة من الدستور إذ نصت على أن عقوبة المصادرة العامة للأموال محظورة . لم يترك أمر هذه المصادرة للأمين الخاص ولا لرجاله . بل ترك لهم فى سبيل الاستيلاء على ما يخفيه الأفراد من أموال هذه الجماعة أن يرفعوا الأمر ضده الى المحكمة المختصة فقضت المادة الثالثة على كل شخص كان عضواً فى الجمعية المنحلة أو منتمياً اليها وكان مؤتمناً على أوراق أو مستندات أو دفاتر أو سجلات أو أدوات أو أشياء من أى نوع كان أن يقدم تلك الأوراق أو الأشياء إلى مركز البوليس المقيم فى دائرته فى خلال خمسة أيام من تاريخ نشر هذا الأمر ونصت المادة الخامسة على أن كل شخص كان عضواً فى الجمعية المنحلة وكان مؤتمناً على أموال أيا كان نوعها تخص الجمعية أو احدى شعبها أن يقدم عنها اقراراً للمندوب الخاص المشار اليه فى المادة الرابعة فى خلال أسبوع من تاريخ نشر هذا الأمر وعليه أن يسلمها إلى ذلك المندوب فى الميعاد الذى يحدده لهذا الغرض أو فى تاريخ استحقاقها على حسب الأحوال ونصت المادتان السابعة والثامنة على العقوبات التى يستحقها من لاينفذ ما قضت به أحكام الأمر العسكرى رقم ٦٣ والمادة الأولى من هذا الأمر العسكرى قد قضت بضبط جميع الأوراق والوثائق والسجلات والمطبوعات والمبالغ والأموال وعلى العموم كافة الأشياء المملوكة للجمعية . ولا شك أن الحاكم العسكرى قد عنى بالاشياء المملوكة للجمعية ما لاشبهة فى ملكيتها له . اما ماهو مملوك للافراد ولو كانوا أعضاء فى الجمعية أو فى الهيئة التأسيسية كما قيل عن المدعى فى بعض الأوراق المقدمة من الحكومة فلا يدخل فى نطاق ما هو مملوك للجمعية ولا ما يصح ضبطه حتى تقوم الحجة والبينة أمام الهيئة القضائية المختصة التى ترفع اليها الجريمة الجنائية التى يرتكبها أحد هؤلاء مخالفة لنص المادتين ٣ و ٥ من الأمر العسكرى والتى يعاقب عليها باحدى العقوبات المنصوص عليها فى المادتين السابعة والثامنة ولم يذكر الأمر العسكرى شيئاً عن ضبط مثل هذه الممتلكات وان كانت قواعد العقوبات وتحقيق الجنايات تجيز ضبط مثل هذه الاشياء فمحل ذلك ان يكون هناك تحقيق جنائى يقتضى ضبط هذه الأشياء لتبقى على ذمة المحاكمة وتحت تصرف المحكمة التى يحاكم أمامها الجانى — أما أن يتصرف فيها المندوب الخاص أو مفوضوه بالضبط دون تقديم للمحاكمة فذلك خارج عن نطاق سلطتهم التى خولها الأمر العسكرى والتى يخولها القانون العام وهى ليست عملا من أعمال السيادة ولا هى عمل ادارى . بل هى عمل من أعمال جمع الاستدلالات التى خولتها لهم المادة العاشرة من الأمر العسكرى . ولقد سبق القول من هذه المحكمة مراراً بأن أعمال رجال الضبطية القضائية لا تعد بصورة ما من الأوامر الادارية ولا من أعمال السيادة الخارجية عن ولاية المحاكم . بل هى من صميم الأعمال القضائية التى تخضع لسلطان القضاء فى النهاية وله فيها القول الفصل ولا شأن لغيره بها . ولا محل للاحتجاج بالحكم الصادر من مجلس الدولة بتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٤٧ فى هذا المقام لسببين . الأول . وهو الأهم أن ضبط السيارة كما قدمنا ليس عملا ادارياً ولا عملا من أعمال السيادة . والثانى — ان هذا الحكم يتحدث عن الغاء القرارات الادارية لمجاوزة السلطة قبل العمل بقانون مجلس الدولة ولم يقل الحكم بشىء مما جاء بمذكرة الحكومة إذ جاء به انه لم يكن للمحاكم إلا أن تقضى بالتعويض على الحكومة دون أن تتعرض للقرار بالالغاء

أو التعديل أو الوقف أو التأويل مهما كان فيه من مخالفة للقوانين أو اللوائح فى الشكل أو فى الموضوع — أما بعد انشاء مجلس الدولة فقد صار من الممكن اختصام الأوامر الادارية ذاتها باعتبارها صادرة من احدى السلطات العامة لابعادها عن دائرة المشروعية والغائها. وهذا بعيد عن التاويل الذى ذهب اليه محامى الحكومة.

« وحيث ان المحكمة لاتجد كبير عناء فى تحديد موضوع النزاع من الوجهة القانونية إذ قد أظهرت فيما سلف ان ضبط السيارة ليس عملا من أعمال الادارة اطلاقا وتضيف إلى ذلك من باب زيادة الايضاح أن الأمر الادارى الذى لايجوز للمحاكم المساس به ولاتفسيره ولا تأويله هو الأمر الصادر من جهة مختصة بصفة كونها سلطة عمومية وفى حال قيامها بوظائفها التى يسندها اليها القانون ويكون مستوفياً للأوضاع المقررة قانوناً فاذا تعدت جهة الادارة السلطة المخولة لها واتخذت اجراءا لا يتفق مع القوانين واللوائح خرج عملها عن دائرة المشروعية وأصبح باطلا ليس له صفة تمنع المحاكم من تأويله أو ايقاف تنفيذه وأصبح عملا من اعمال التعدى والاغتصاب لا يسوغ للجهة الادارية أن تتخذه إذ ليس لها أن تخلط بين غايتها وهى أداء وظيفتها الادارية وبين الوسائل التى يصح لها استعمالها فلا يسوغ لتحقيق غايتها أن تستعمل كل ما تراه من الوسائل ولا يكفى أن تدفع الحكومة بأن هذا الأمر ادارى لتمنع المحاكم من المساس به بل من حق المحكمة البحث فيما إذا كان الأمر صادراً فى حدود اختصاص جهة الادارة أم لا. ولاشك أن للمحاكم حق مراقبة أعمال الادارة ووزنها وتمحيصها وتكييفها لمعرفة ما اذا كانت حقيقة من أعمال السيادة أو الأمن الداخلى أم لا والحكومة إذ تسلم بأن من حق المحاكم الحكم بالتعويض فى الضرر الناشىء من عمل ادارى فانها تسلم باختصاصها فى بحث هذه الأعمال وتمحيص صحتها وتحقيق سلامتها أو استبانة بطلانها واستجلاء خروجها عن نطاق القانون لأنها إذ تقضى بالتعويض لا بد أن تبحث فى أسباب الضرر الذى نال الفرد أو الجماعة ومداه وفى طبيعة هذه الأسباب ومشروعيتها وإلا لما أمكنها أن تقوم بواجب المراقبة الذى يخوله لها القانون وعلى هذا فان للمحاكم قطعا ومن غير شك (خلافا لما رفع به مندوب الحكومة عقيرته فى إحدى الجلسات) ان يطلب من الادارة أن تبين الأمر الذى بنت عليه فعلها فى مصادرة مال شخص والأسس التى قام عليها الأمر وبحث ما اذا كان المال فى ذاته من الأموال التى تجوز مصادرتها أو داخلة فى نطاق القانون الذى أباح تلك المصادرة ولم يجادل أحد من قبل أمام القضاء المصرى أو الفرنسى فى سلطان الحاكم فى هذا الأمر حتى أن محكمة النقض الفرنسية قضت فى حكم لها صدر فى ٢٩ يوليو سنة ١٩٢٩ ونشر بمجلة المحاماة السنة العاشرة برقم ١١٣ صفحة ١٩٩ قضت بالرغم من وجود مجلس الدولة فى فرنسا بأن يعتبر فى اختصاص المحاكم القضائية دون غيرها أن تقرر تفسير لائحة خاصة أو أمر خاص لمعرفة مدلوله وحقيقته. وعلى ذلك فان هذه المحكمة اذ تفسر الأمر العسكرى رقم ٦٣ وتبحث نطاقه ومدى طبيعته وتفسره وتأول مواده إنما تتصرف فى حدود ولايتها. ومن خطل الرأى أن ينكر عليها ذلك. هذا الى أن المادة التاسعة من الدستور قضت على ان للملكية حرمة فلا ينزع عن أحد ملكه الا بسبب المنفعة العامة وفى الأحوال المبينة فى القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه ولا شك

أن هذا النص فى قانون الدولة الأساسى يجب أن يرعاه كل تشريع يصدر فيها فانه يكون فى نطاقه تأويل هذا التشريع وتطبيقه وتفسيره .

« وحيث ان تصرف الحاكم العسكرى ذاته وهو الذى أصدر هذا الأمر قد جرى على نسق ما تذهب اليه المحكمة فى تأويله ولم يخرج عليه ولم يذهب فى تأويل سلطة المندوب الخاص إلى أنها أمر إدارى أو أمر سيادة إدراكا منه لحقيقة موقف هذا المندوب الخاص الذى أسبغ عليه اختصاصاته التى فى الأمر العسكرى رقم ٦٣ فلما تبين له بعدصدور الأمر٦٣ أن للجمعية أموالا أخرى أصدر الأمر ٦٥ الذى قضى فيه على جميع المصارف والهيئات والافراد الذين كانوا مستودعين أو مؤتمنين بأية صفة كانت على مبالغ أو أموال من أى نوع كانت مملوكة لجمعية الاخوان المسلمين المنحلة أو لإحدى شعبها أو الشركات أو الهيئات التابعة لها أو التى تساهم فيها أن يقدموا بيانا مشتملا على مقدار تلك المبالغ والأموال فى تاريخ أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ أو فى أى تاريخ لاحق له وعلى التعديلات الطارئة عليها حتى تاريخ نشر هذا الأمر أو بطريق الاضافة أو السحب مع الاشارة إلى تاريخ كل عملية من هذا القبيل وبيان نوعها ومقدارها واسم المودع واسم المسحوب له أو المستلم على حسب الأحوال وإرسال هذا البيان إلى المندوب الخاص المعين لاستلام وإدارة أموال الجمعية المنحلة فى خلال أسبوع من تاريخ نشر هذا الأمر ثم خول المندوب الخاص صفة الضبطية القضائية فى هذا الأمر أيضا ونص فى المادة الثالثة على عقوبة من يخالفه . وظاهر من هذا التصرف انه لم يطلق يد المندوب الخاص يتصرف كيف شاء فيما يظن بالشبهة أوالتحريات أنه مال الجمعية فأصدر أمراً جديدا غيرالامر رقم ٦٣ ليخلق له رقابة على بعض المصارف ويلزمها أن تسلم اليه أموال الجمعية — كذلك فعل فى الامر الصادر منه بتاريخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٤٨ بالعدد ٦٣ من الوقائع المصرية حين تبين أن عبد العظيم افندى أحمد قاسم الشهير بعبده وأحد مؤسسى شركتى دار الاخوان للصحافة ودار الاخوان للطباعة كان مؤتمنا على أموال تخص الجمعية المنحلة ولم يتقدم عنها إقرارا فأمر بتجميد أمواله لدى البنوك والشركات وحظر التصرف بأى وجه من الوجوه وأمر بتطبيق الامر العسكرى رقم ٦٥ فيما يختص بالاشراف على تنفيذ هذا التجميد .

« وحيث ان هذا المسلك للحاكم العسكرى وهو مصدر أمر الحل يدل على أن المندوب الخاص ومفوضية ، لا يملكون أن يضبطوا أموال الناس مهما قويت الشبه فى أنها من أموال الجمعية وله وحده هذا الحق وكان عليه لو رأى ان سيارة المدعى ملك للجمعية ان يصدر امراً عسكرياً على الصورة التى اصدر بها الأمر الخاص بعبد العظيم افندى احمد قاسم المشار اليه آنفاً .

« وحيث ان الأمر العسكرى وحده هو الذى يصح ان يعد عملا من اعمال السيادة أو امراً ادارياً فما دام لم يصدر بصدد ضبط هذه السيارة أمر عسكرى فلا محل لما اثاره محامى الحكومة من دفع بعدم الاختصاص .

« وحيث ان حقيقة هذا التصرف من جانب ضابط البتانون أو الحكمدار أو المندوب الخاص ولو انه لم يظهر لهذا الأخير عمل فى ضبط السيارة وليس له غير اشارة عابرة على دوسيه السيارة فى الخطاب المرفق بالدوسيه والموجه منه بتاريخ ١٩٤٩/٢/٨ إلى مدير المنوفية يعيد فيه ملفى السيارتين رقم ٦٥٩ ملاكى و ١٤٥ ملاكى منوفية لحفظهما كما كانا بالقلم المختص .

هذه الاشارة العابرة تدل على انه لم يقرر قراراً خاصا فى أمر السيارة ولم يقر عمل الضابط ولا الحكمدار ولم يفوضهما فى ضبطها — حقيقة التصرف إذ انه عمل من أعمال الاعتداء أو اغتصاب السلطة وهى كما جاء بكتاب راتب باشا الاعمال التى تجريها السلطة الإدارية فى مسائل لا تدخل فى وظيفتها أصلا وبعيدة كل البعد عنها وتعتبر أعمالا شخصية من الموظف الذى قام بها غير متعلقة بموضوع إدارى تخلق باطلة بقوة القانون ولا وجود لها اطلاقا ويجوز للمحاكم عدم الاخذ بها أو اعتبارها أو الغاؤها ومن اختصاص القضاء المستعجل الفصل فى اشكالاتها لاعتبارها من أعمال التعدى المحض لا من أعمال الادارة .

« وحيث انه متى ثبت ذلك كان دفع الحكومة بعدم الاختصاص فى غير محله على كل وجه من وجوهه والاستعجال متوافر فى رأى القضاء فى مصر وفرنسا فى أعمال الاغتصاب لأنها حالات شاذة لا يقرها القانون ولا يمنع من الاختصاص فى هذه الدعوى أو ينفى الاستعجال عدم رفع الدعوى عقب ضبط السيارة مادام الرأى الصحيح ان القضاء المستعجل مختص لأن العبرة بالاستعجال فى ذات الأمر موضوع النزاع لا فى رفع الدعوى هذا إلى أن للمدعى فى عذره إذ أنه كان معتقلا منذ ضبط السيارة وافرج عنه أخيراً — وعلى ذلك فالاستعجال متوافر وقائم ويتعين رفض دفع الحكومة والقضاء باختصاص هذه المحكمة بنظر النزاع .

« وحيث انه بالنسبة لموضوع الدعوى فانه بالغ حد البساطة لم يختلف فيه الخصمان فالمستندات المقدمة من المدعى وهى رخصة السيارة وإيصال استلامها منه فى ٢٢ / ١٢ / ١٩٤٨ لوضعها تحت الحفظ لحين صدور أى أمر آخر قاطعة فى أنها ملكه لا يشاركه فيها أحد ولا يوجد فى الدوسيه المقدم من الحكومة عن السيارة ما يشير إلى غير ذلك بل إنه ناطق أيضا بأن السيارة ملك للمدعى وأنه كان يملك سيارة قبلها . إذ الثابت من هذا الدوسيه أنه رخص للمدعى بتاريخ ٢٤ / ٦ / ١٩٤٧ من مديرية المنوفية بتسيير السيارة رقم ١٥٩ ملاكى منوفية بعد أن ثبت من التحريات التى أجراها مركز شبين الكوم بأن المرخص له لا يشتغل بالأعمال التجارية وأنه اشترى هذه السيارة لاستعمالها فى تنقلاته الخاصة وظلت عنده حتى باعها لمحمد شديد رضوان بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٨ واستبدلها بالسيارة ١٤٥ ملاكى منوفية موضوع النزاع وقد وجد ضمن دوسيه السيارة مستندات تملك المدعى لها إذ اشتراها بتاريخ ٢٨ / ٩ /١٩٤٨ ممن يدعى السيد عبد اللطيف وقدم السيد عبد اللطيف هذا مستند شرائها من الجيش البريطانى .

« وحيث انه لا تعارض هذه المستندات تحريات لم توضع تحت نظر المحكمة إنما جرت بها مذكرة الحكومة وخطاب من مدير مكتب الحاكم العسكرى يشير إلى وجود تحريات بأن السيارة ملك للجمعية المنحلة ولا شك فى أن مثل هذا القول لا يرقى ليكون نزاعا فى الملكية له جدية تحمل المحكمة على النظر اليها . ولو كان لهذه التحريات جدية فى نظر الحاكم العسكرى ذاته لفعل بالسيارة ما فعله بأموال عبد العظيم افندى احمد قاسم والذى صدر أمر تجميدها بالعبارة الآتية : (ونظراً لما ترامى الينا من أن عبد العظيم احمد قاسم افندى كان مؤتمنا على أموال تخص الجمعية المنحلة ولم يقدم عنها الإقرار المنصوص عليه فى

المادة الخامسة من الأمر العسكرى ٦٣) هذا التصدير يدل على أن ما قيل من تحريات عن هذه السيارة لم يكن له وزن فى نظر صاحب الحق فى مصادرة هذه الأموال أو حفظها وما دام لم يصدر منه أمر فتكون هذه التحريات قد ذهبت بدداً ولا تنظر هذه المحكمة إليها .

« وحيث انه واضح مما تقدم أن السيارة ملك للمدعى وأن ضبطها لا سند له من القانون وانه اغتصاب بغير مبرر وليس من أعمال السيادة ولا من أعمال الادارة وهو باعتباره عملا من أعمال جمع الإستدلالات لم يعرض على المحكمة المختصة ولم تقل فيه المحاكم برأى فمن حق هذه المحكمة أن ترد السيارة إلى صاحبها دفعا لعمل الإغتصاب الواقع عليها والذى قدمنا الإشارة إلى أن رفعه من اختصاص هذه المحكمة .

« وحيث ان صدور هذا الحكم ضد المدعى عليه يستدعى الزامه بمصاريف الدعوى وأتعاب المحاماة عملا بنص المادة ٣٥٧ مرافعات .

« وحيث ان النفاذ المعجل بغير كفالة واجب لهذا الحكم بقوة القانون طبقا لنص المادة ٤٦٦ مرافعات فلا محل للقضاء به .

(قضية أحمد أفندى العبد وحضر عنه الأستاذ فتحى رضوان ضد وزارة الداخلية رقم ٦٢٩ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى محمود عبد اللطيف) .

٦٧

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

٨ مايو سنة ١٩٥٠

١ — التباطؤ فى اتخاذ اجراءات قضائية لا يؤثر على الاستعجال . ولا يمنع اختصاص القضاء المستعجل قيام طلب مستعجل أمام قاضى الموضوع .

٢ — الأحكام الانتهائية كاشفة للحقوق . تعيد الحالة إلى ما كانت عليه ولو ترتبت حقوق للغير بناء على حكم ألغى بالحكم الانتهائى .

المبادىء القانونية

١ — يتوافر الاستعجال فى كل الأحوال التى يترتب على التأخير فيها خطر على مصلحة أحد الطرفين ولو تباطأ المدعى فى رفع الدعوى فى انتظار صدور حكم فى الموضوع أو الفصل النهائى فيه بل وقضاء النقض لأن العبرة بقيام هذا الخطر لا بالرغبة فى الحصول على حكم فى الدعوى بأسرع ما يمكن .

٢ — رفع طلب مستعجل إلى محكمة الموضوع لا يحد من اختصاص القضاء المستعجل بنظره ولا يكون فى الفصل فيه مساس بالموضوع لأن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بما عهد إليه لا يمنع من اختصاص محكمة الموضوع أيضا ولا يسلبها اختصاصها .

٣ — دعوى التمكين هى دعوى من نوع خاص ولا محل للخلط بينها وبين دعوى استرداد الحيازة واشتراط رفعها فى خلال سنة من رفع اليد .

٤ — الأحكام كاشفة للحقوق والعبرة بالحكم النهائى الذى يصدر فى الدعوى فمتى صدر حكم نهائى فى أمر من الأمور فإنه يكشف حق المحكوم له فاذا رفعت يد شخص عن عين بحكم قضائى ألغى ولم يصبح له وجود كان ما نشأ عن هذا الحكم من مركز فعلى أو قانونى عائقا ماديا يجب ازالته تنفيذا

للحكم النهائي الذي ألغى الحكم الابتدائي .

٥ — وتفريعاً على هذه القاعدة فان صدور حكم استئنافي من شأنه أن يعيد الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم الابتدائي فاذا كان الحكم الابتدائي قاضياً باخلاء عين فان إلغاءه يجعل عقد التأجير لثالث عديم الأثر حكمه حكم من يستأجر ممن لايملك حق التأجير ولا يكون هناك مجال للمفاضلة بين عقدين لأن هناك عقدا واحدا هو عقد المستأجر الأول واعتداءاً لم يعد له مبرر بعد الغاء الحكم الذي بني عليه ويصبح المحكوم له نهائيا صاحب الملكية وحده في وضع اليد على العين تنفيذا لهذا الحكم .

المحكمة

« حيث ان المدعي رفع الدعوى يقول إن مورث السيدة ع . ماركارتشولا كيان استأجر من وقف أحمد أغا بعقد مؤرخ أول يناير سنة ١٩٣٥ محلا وجهزه بالأخشاب والفترينات وأعده لتجارة الأحذية وبعد وفاة المورث اشترى المدعي هذا المحل بواسطة المجلس الحسبي في ١٨ فبراير سنة ١٩٤٧ بثمن قدره ٩٧٥ جنيهاً وقد أراد المدعي عليه الاول استغلال الفرصة فطلب من المدعي مبلغ ٣٥٠ جنيهاً ولما رفض أخذ ينذره بانفساخ العقد بوفاة المستأجر ثم رفع الدعوى ٢٠١٥ سنة ١٩٤٧ كلي مصر أمام الدائرة الثانية عشرة وقضي فعلا فيها باخلاء العين ثم الغي هذا الحكم استئنافيا ورفض النقض الذي رفعه المدعي عليه الاول في الحكم الاستئنافي ولكنه بادر رغم قيام الاستئناف إلى تنفيذ الحكم المستأنف واستشكل المدعي دون جدوى ثم أجر المحل للمدعي عليه الثاني وطلب الحكم بتمكينه من العودة إلى المحل الذي أخلي منه بتاريخ ٨ يوليو سنة ١٩٤٧ مع الزام المدعي عليه الاول بالمصاريف وأتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ

« وحيث ان المدعي استند في اثبات الدعوى إلى صورة الانذار المؤرخ ١٩٤٧/٢/٢٤ والإنذار الموجه منه للمدعي عليه الأول في ١٩٤٧/٣/٦ وإلى الخطاب الموصى عليه المرسل بتاريخ ١٩٤٧/٣/٧ وإلى صورة قرار المجلس الحسبي في ٨/٥/١٩٤٧ باعتماد المزاد وصورة رسمية من محضر الإخلاء المؤرخ ١٩٤٧/٨/٧ وصورة تنفيذية من الحكم الصادر في ٤/٤/١٩٤٨ من محكمة استئناف مصر بالغاء حكم الإخلاء وصورة حكم النقض في الطعن ٩٢ سنة ١٨ قضائية والقاضي برفض الطعن في الحكم سالف الذكر .

« وحيث ان المدعي عليهما الأول والثاني دفعا الدعوى ببضعة دفوع اتفقا في واحد منها وهو عدم الاختصاص لعدم توافر الاستعجال ولما في الفصل في الدعوى من مفاضلة بين عقدي المدعي والمدعي عليه الثاني ولأن طلب التمكين يتضمن معنى الحكم باخلاء المدعي عليه الثاني وانفرد المدعي عليه الأول بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة حيث لا توجد رابطة قانونية ولا عقد بينه وبين المدعي الذي استأجر العين من ماركارتشولا كيان الذي انفسخ عقده بموته وانفرد المدعي عليه الثاني بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان لأنه حائز بحسن نية

وأنفق نفقات فى العين وله بحكم ذلك أن يحتفظ بحيازتها حتى تدفع له هذه النفقات التى لا تستطيع تقديرها غير محكمة الموضوع .

« وحيث ان المدعى عليه الأول استند إلى بعض صور المستندات المقدمة من المدعى كما استند إلى عريضة دعوى معلنة له بتاريخ ١٩٥٠/٢/١٣ من المدعى ولم يدخل فيها المدعى عليه الثانى وطلب فيها الحكم أولا — برد العين موضوع النزاع إليه فورا وإلا يلزم بدفع مبلغ ٥ جنيهات يوميا عن كل يوم من أيام التأخير — ثانيا — بالزام المدعى عليه بأن يدفع له مبلغ ٥٠٠٠ ج تعويضا عما فاته من كسب وما لحقه من ضرر وحدد لنظر هذه القضية جلسة ١٩٥٠/٤/٢ .

« وحيث ان المدعى عليه الثانى استند إلى عقد الايجار الصادر له من المدعى عليه الأول وإلى رخصة صادرة من وزارة الداخلية عن المحل .

« وحيث ان القول بعدم توافر الاستعجال فى هذه الدعوى لا يتفق وما استقر عليه الرأى فى الفقه والقضاء الفرنسى والمصرى من تحديد الاستعجال بأنه الضرورة التى لا تحتمل تأخيرا والخطر المباشر الذى لا يكفى فى اتقائه رفع الدعوى بالطريق العادى ولو مع تقصير المواعيد كما أن السائد الآن ان الإستعجال يتوافر فى كل الأحوال التى يترتب على التأخير فيها خطر على مصلحة أحد الطرفين وأنه الخطر من التأخير وليس مجرد رغبة أحد الطرفين فى الحصول على حكم فى الدعوى بأسرع ما يمكن — وبتطبيق هذه القواعد على وقائع الدعوى التى أمامنا نجد ان المدعى وقد اشترى مؤسسة تجارية (جدك) كما جاء بحق بالحكم المستأنف وسار فى العمل فيها زمنا إذا بيده ترفع غصبا بحكم قضائى الغى ولم يصبح له وجود وكان من حق المدعى أن يعود إلى المحل منذ تاريخ اعلان الحكم الاستئنافى تنفيذا لهذا الحكم ولكنه آثر التريث فى انتظار حكم النقض الذى رفعه المدعى عليه الأول زيادة فى احترام كلمة القانون وانتظارا للقول الفصل الذى لا مرد له فلما صدر حكم النقض المؤيد لوجهة نظره بادر إلى رفع دعوى موضوعية بتمكينه من اعادة وضع يده على العين ومع أنها اعلنت فى ١٩٥٠/٢/١٣ وحدد لها جلسة ١٩٥٠/٤/٢ فلم يتم الفصل فيها ولا ينتظر ذلك سريعا ولاشك أن حقه ورأس المال الذى دفعه فى المؤسسة ووضوح حجته بالأحكام النهائية كل ذلك يجعل الإستعجال فى حدود ما استقر عليه الفقه والقضاء متوافرا فى طبيعة الدعوى وليس فى تباطؤ المدعى فى رفع هذه الدعوى فى انتظار حكم النقض أو القضاء الموضوعى ما ينفى عن النزاع طبيعة الاستعجال التى تلزمه .

« وحيث ان القول بأن الفصل فى هذه الدعوى فيه مساس بالموضوع لا يستند هو الآخر إلى أساس صحيح إذ المطلوب فى الدعوى هو تمكين صاحب مؤسسة تجارية مستأجرة من وقف من العودة إلى مؤسسته بعد انهيار الحكم القضائى الذى رفع يده عنها خطأ وقد صحح القضاء العالى الوضع القانونى وقضى بالغاء الحكم وبالتالى بازالة العائق القانونى الذى وقف فى سبيل وضع يده واستغلال مؤسسته وادارتها وقد انتهى بذلك النزاع الموضوعى وكان للمدعى أن ينفذ الحكم الاستئنافى فيعود إلى المحل ولكنه وجد المحل مشغولا بثالث لم يكن طرفا فى الخصومة فأراد أن يحصل على حكم قضائى يمنع به استشكال هذا الثالث

فرفع الدعوى الموضوعية بذلك ويطلب تعويض عما ناله من الضرر . إن الموضوع المعروض على محكمة مصر الكلية هو التمكين فالتعويض . ولا شك فى أن الفصل فى التمكين لا يؤثر فى التعويض فهل التمكين فى ذاته داخل فى نطاق القضاء المستعجل كما هو داخل فى اختصاص القضاء الموضوعى ويجوز للقضاء المستعجل أن يحكم فيه كما أن ذلك سائغ لمحكمة الموضوع ـــ من الأمور التى تحتمل الجدل إن كل ما يجوز للقضاء المستعجل النظر فيه يصح أن يرفع إلى محكمة الموضوع لأن اختصاص قاضى محكمة الأمور المستعجلة بما عهد به اليه لا يمنع من اختصاص الموضوع أيضا به ولا يسلب محكمة الموضوع اختصاصها بالفصل فى النزاع وعلى ذلك فلا مساس بالموضوع فى الفصل فى هذا النزاع ولا توجد مفاضلة بين عقدين فى تمكين المدعى من إعادة يده التى رفعت عن العين وحلول المدعى عليه الثانى فى محله فى العين. المؤجرة لا يغير من الوضع ومن ثم يتعين القضاء برفض الدفع بعدم الاختصاص .

« وحيث ان الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة بالنسبة للمدعى عليه الأول دفع واهى الأساس لان الاحكام الصادرة بينهما فى جميع مراحل التقاضى تدل على العلاقة التى تربطهما وتجعل للمدعى مقاضاته ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع أيضا .

« وحيث ان الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان يقوم فى نظر المدعى عليه الثانى على أنه ـ بفرض أن للمدعى حق العودة إلى المحل موضوع النزاع فى مواجهته ـ فان هذه الشركة باعتبارها حائزة بحسن نية لها الحق أن تدفع طلبه وتتمسك بحيازتها حتى يدفع لها التعويضات المستحقة لها نفقاتها ومصاريفها لتصليح وتعديل الدكان ولا يمكن تقدير هذه التعويضات إلا بواسطة قاضى الموضوع .

« وحيث ان الوضع الصحيح بالنسبة للمدعى أن موقفه من المدعى عليه الثانى يمنع من أن يترتب بينهما حقوق لانتفاء الرابطة القانونية ولا محل لبحث حسن النية أو سوئها أما التقاضى عما قام به من اصلاح فى المحل فأمر خاص بينه وبين المؤجر له وقد قطع عقد الايجار المقدم منه والمؤرخ ٩ يوليو سنة ١٩٤٧ السبيل على ذلك حتى بالنسبة للمؤجر له إذ جاء بالبند الثامن من العقد أن كل التحسينات التى يثبتها المستأجر بالعين المؤجرة لا يكون له حق الرجوع بقيمتها على المالك ولا يكون مأذونا عند الخروج باتلافها وإن فعل يكون للمالك حق الزامه بقيمتها ـــ وعلى ذلك فالدفع على غير أساس ويتعين رفضه .

« وحيث انه عن موضوع الدعوى فان المدعى عليه الأول لم ينازع فيه إطلاقا شعوراً منه بألاوجه لمنازعته بعد صدور حكم محكمة الاستئناف العليا بالغاء حكم الاخلاء ورفض محكمة النقض للطعن المرفوع منه ـــ أما المدعى عليه الثانى فانه يدفعه بأنه يستأجر من ناظر الوقف بعقد ايجار مؤرخ ٩ يوليو سنة ١٩٤٧ وثابت التاريخ فى ١٤ يوليو سنة ١٩٤٧ بعد تنفيذ حكم الاخلاء فى ٨ يونيو سنة ١٩٤٧ وقد أسقط الحائط الفاصل بين الدكان المذكور وبين محلاته الأخرى وضمه إليها وعمل تصليحات وتعديلات بحيث أصبح جزءاً لا يتجزأ من المحل وأدخل فى رخصته ومن يوم وضع يده إلى أخلائه بصحيفة افتتاح هذه الدعوى لم يظهر فى وجهه المدعى ولا أخطره بشىء وظاهر من ذلك حسن نيته فإذا كان الغرض المفاضلة بين عقدين فان

حسن نيته بجعل عقده موضع التفضيل بخلاف عقد المدعى الذى اعتبرته الدائرة الثانية عشرة مفسوخا ومنتهيا وكان موضوع نزاع دام ثلاث سنوات ولم يصدر حكم من قاضى الموضوع بفسخ عقده — ثم إنه يقول إن كان المطلوب رد الحيازة فان الدعوى متأخرة وغير مقبولة لان دعوى الحيازة — يجب أن ترفع قبل سنة من تاريخ فقد الحيازة .

« وحيث ان ما يثيره المدعى عليه الثانى من محاولته اعتبار دعوى التمكين دعوى استرداد الحيازة واشتراط رفع الدعوى فى خلال سنة من رفع اليد خلط بين دعويين مختلفتين لأن هذه الدعوى ليست دعوى استرداد حيازة بل هى دعوى من نوع آخر وان كان هناك محل للقول باستصدار حكم باسترداد حيازة المدعى للعين فان هذا الحكم قد صدر فعلا وهو الحكم الصادر من محكمة استئناف مصر فى القضية رقم ٧٩٤ سنة ٩٤ قضائية . والذى قضى بالغاء حكم الاخلاء الذى رفعت به يد المدعى والاحكام كاشفة للحقوق وبذلك يكون الحكم الاستئنافى قد كشف حق المدعى وأظهر انه صاحب الحق فى الاستقرار فى الدكان الذى حل فيه محل ورثة المستأجر السابق بشرائه الجدك كما ثبت من الحكم الاستئنافى وكان من حقه الرجوع الى العين منذ صدور هذا الحكم بتنفيذه بالصورة التنفيذية التى فى يده ولكنه لم يعمد إلى ذلك ولجأ لهذه الدعوى يريد أن يضع بها حداً لما قد يثيره المدعى عليه الثانى من الاشكالات .

« وحيث ان صدور الحكم الاستئنافى من شأنه أن يعيد الحالة إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم الابتدائى الذى قضى باخلاء المدعى من العين ويجعل عقد المدعى عليه الثانى عديم الأثر فى مواجهته حكمه فى ذلك حكم من يستأجر ممن لا يملك حق التأجير ولا يكون هناك مجال للمفاضلة بين عقدين كما يقول المدعى عليه الثانى بل الأمر على عكس ذلك فان هناك عقداً واحداً واعتداءاً لم يعد له مبرر وأصبح بعد الغاء الحكم الذى بنى عليه ولا وجود له وأصبح المدعى وحده بحكم القضاء العالى صاحب المكنة فى وضع اليد على العين تنفيذاً لهذا الحكم إذ قد كشفت الأحكام النهائية حقه وأزهقت حق غيره على العين مهما كانت أسانيده أو مهما يلبسها حسن النية .

« وحيث ان نزاع المدعى عليه الثانى لايخرج على هذه الصورة عن كونه عقبة مادية فى سبيل تنفيذ الحكم رقم ٧٩٤ سنة ٦٤ قضائية استئناف مصر يجب على القضاء المستعجل ازالتها واعادة يد المدعى على العين وتمكينه من الانتفاع بالمؤسسة التجارية التى ثبت تملكه لها وثبت له حق التنازل عن ايجارها ويكون وضع يده من باب تنفيذ الحكم الصادر له والذى رفض حكم النقض الطعن فيه .

« وحيث انه لذلك ترى المحكمة الحكم للمدعى بما طلبه مع الزام المدعى عليهما بالمصاريف والاتعاب عملا بنص المادة ٣٥٧ مرافعاً .

(قضية الحاج سيد احمد مرسى وحضر عنه الاستاذ حسن الجداوى ضد درويش افندى حمدى بصفته وآخر رقم ١٣٠٧ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى محمود عبد اللطيف .

قضاء المحاكم الجزئية

(القضاء المدنى)

٦٨
محكمة مصر الجديدة
٢٢ يونيه سنة ١٩٥٠

١ ــ الوكالة تبرع إلا إذا دلت حالة الوكيل على خلاف ذلك .
٢ ــ أجر الوكيل المقدر محل لتقدير القاضى . وأجر السمسار يراعى فيه ما قام به من جهد خاص .
٣ ــ ان السمسرة بواقع ٢½ ٪ ليس لها سند من العرف .

المبادئ القانونية

١ ــ تنص المادة ٧٠٩ من القانون المدنى الجديد على أن الوكالة تبرعية ما لم يتفق على غير ذلك صراحة أو يستخلص ضمنا من حالة الوكيل فاذا اتفق على أجر للوكالة كان هذا الأجر خاضعاً لتقدير القاضى.

٢ ــ للمحاكم كما هو الحال فى عقد الوكالة أن تعين مقدار أجر السمسار إذا لم يحددها العاقدان ويرجع فى تقدير الأجر إلى العرف وإلى اهمية الموضوع وما بذله السمسار من العناية الخاصة والوقت والجهد وللمحاكم حق المراقبة على الأجرة المقررة للسمسار حتى فى حالة الاتفاق الصريح عليها كما هو الحال فى عقد الوكالة فيجوز لها تخفيضها إذا كانت مغالى فيها . وقد نص على ذلك فى القانون الألمانى بالمادة ٦٥٥ وأشار إليها القانون المدنى الجديد فى المادة ٧٠٩ .

٣ ــ ليست ثمة أى عرف ثابت أبداً ملزم بتحديد قيمة السمسرة عن سلفية مؤمن عليها برهن عقارى يجعلها بواقع ٢½ ٪ .

المحكمة

« من حيث ان المدعى أقام هذه الدعوى يطالب المدعى عليه بمبلغ مائة جنيه قيمة السمسرة المستحقة له عن الشطر الأول من السلفية رقم ٤١١٨٠ وقدره ٥٠٠٠ ج خمسة آلاف جنيه المعمولة فى البنك العقارى المصرى والفوائد بواقع ٦٪ من تاريخ المطالبة الرسمية وقال فى صحيفة دعواه المعلنة بتاريخ ٧/١٢/١٩٤٩ إنه بمقتضى عقد تفويض مؤرخ ٩/١٢/١٩٤٨ كلفه بإيجاد رهنية بمبلغ ستة آلاف جنيه أو ما يقرره البنك بفائدة خمسة ونصف فى المائة مقابل رهن تأمينى فى الدرجة الأولى على عقار يملكه المدعى عليه بناحية الزيتون الذى كان مثقلا بدين قدره خمسة آلاف جنيه لصالح بنك الأمة العربية فنص فى التفويض على أن يسدد هذا الدين بالكامل مع توابعه من الدين الجديد وقد حدد المدعى عليه مدة التفويض هذا بشهرين إبتداء من تاريخ ٩/١٢/١٩٤٨ واشترط الحصول على قبول مبدئى فى ظرف خمسة عشر يوما والتزم المدعى عليه بدفع سمسرة للمدعى قدرها ٢٪ من القرض وفى المدة المحددة حصل المدعى على القبول المبدئى المنصوص عنه من قبل البنك العقارى المصرى وعلى أثر هذا القبول انتدب البنك خبيرا من قبله قام بالمعاينة مصحوباً بالسمسار وتقدير ثمن العقار المطلوب رهنه وقدم للبنك تقريرا عنه بالموافقة ـ وفى ٦ يناير سنة

١٩٤٩ حرر البنك العقارى المصرى خطابا مسجلا للمدعى عليه (طرف المدعى) وأخطره فى هذا الخطاب أن مجلس إدارة البنك بجلسته المنعقدة بتاريخ ٢٨ / ١٢ / ١٩٤٨ إعتمد له سلفية قدرها ستة آلاف جنيه تصرف له على شطرين (١) خمسة آلاف جنيه تصرف له فورا بعد التوقيع على العقد وبعد إتمام كافة الإجراءات التى يحتمها قلم قضايا البنك (٢) الف جنيه بعد الفراغ تماما من بناء فيلا ثالثة ستشيد على الأرض المرهونة وقد أبلغ المدعى صيغة هذا الخطاب للمدعى عليه فى نفس تاريخ ٦ يناير سنة ٩٤٩ فى خطاب مسجل ثم طلب من المدعى (سمساره) أن يتوسط لدى البنك العقارى لإعفائه من بناء الفيلا الثالثة والإكتفاء بإجراء بعض مبانى أخرى بدلا عنها فتوسط المدعى لدى البنك فى هذا الأمر وبعد مجهود ومشقة قبل البنك التعديل المطلوب إنما بشرط خفض السلفة إلى ٥٥٠٠ ج وقبل المدعى عليه ذلك التعديل وحرر عقد الرهن ووقع عليه بعد أن قام المدعى بجميع الإجراءات لدى مصلحتى المساحة والشهر العقارى وقام بترجمة العقدين بتاريخ ١٠ فبراير سنة ٩٤٩ وبعد التوقيع على العقد صرف البنك العقارى المصرى إلى بنك الأمة العربية مبلغ الخمسة آلاف جنيه وهو الدين الذى كان مطلوبا من المدعى عليه لبنك الأمة العربية والمضمون بنفس العقار الذى ارتهنه البنك العقارى الخمسة آلاف جنيه موضوع الشطر الأول من السلفية أما مبلغ الخمسمائة جنيه الباقى فلم يرغب المدعى عليه فى صرفه حتى لا يتكبد مصاريف المبانى المتفق على بنائها كنص العقد والمدعى لا يهمه ذلك لأن السمسرة تستحق طالما أن البنك قبل إعطاء المبلغ بالشروط التى عرضها المدعى .

« وحيث ان المدعى قدم تأييدا لدعواه حافظة بمستنداته تحوى سند التفويض أساس الدعوى الموقع عليه بإمضاء المدعى عليه المؤرخ ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٨ وهو لا يخرج فى مبناه عما ورد فى صحيفة الدعوى وقد تعهد فيه بدفع أتعاب بواقع المائة إثنين من قيمة القرض للمدعى فى حالة إتمام القرض وخطابا من البنك العقارى المصرى بتاريخ ٦ يناير سنة ١٩٤٨ بقبول منح السلفة رقم ٤١١٨٠ بالشروط المبينة فيه وصورة الخطاب المسجلة المرسلة من المدعى للمدعى عليه .

« وحيث ان الطرفين قدما مذكرات مستفيضة بوجهة نظرهما ودفاعهما القانونى والموضوعى فى الدعوى ولا نزاع بينهما فى إتمام القرض بالشروط وفى المواعيد المحددة والمتفق عليها وإنما ينحصر خلافهما فى حقيقة الموقف القانونى وشرح العلاقة القانونية بينهما ومدى حقيقة العقد والتفويض الذى حرره المدعى عليه ومقدار ما يستحقه المدعى من أتعاب لدى المدعى عليه وهل من حق المحكمة وسلطانها تعديل القدر المتفق عليه بينهما فى هذا التفويض أو هى ملزمة بإقراره كما هو . فبينما يذهب المدعى إلى أن العقد هو إنجاز أعمال عقد ابتداء مقابل أتعاب وركن الأتعاب أساس فيه وبذلك يتميز عن عقد الوكالة وأنه كان يعمل دائماً بإسم ولحساب المدعى عليه دون أن يذكر إسمه مطلقاً وأن المدعى عليه مقاول معروف قصد مكتبه لأعمال السمسرة وطلب إنقاذه من الورطة التى كان فيها لأن البنك العربى كان شارعا فى إتخاذ إجراءات التنفيذ هذه والوكيل يعمل بإسمه وبنية صرف التعاقد للموكل وقد لا يعرف المتعامل مع الوكيل لحساب من تعقد الصفقة وأن العقد تبادلى وهو شريعة المتعاقدين وملزم لهما فى حين ان عقد

الوكالة عقد ملزم لطرف واحد وليس أدل على كونه عقد إنجاز أعمال تحدد مدة إرتباطهما بشهرين من تاريخ التعاقد ومتى اعتبر كذلك فلا يمكن المناقشة فى الأتعاب المتفق عليها والمحددة منه وهذا هو المميز الظاهر بين عقد إنجاز الأعمال وعقدى الوكالة والسمسرة — وانه حتى لو اعتبر التفويض عقد وكالة أو سمسرة فإنه لمناقشة الأتعاب المتفق عليها يجب أن يكون ثمة غبن فاحش وتقدير مغالى فيه مع ان التفويض لم يخالف العرف الذى يقضى بدفع ٥ ٪ من كل طرف من طرفى العقد ٢½ وانه لا بد من بحث العناصر التى تدل على أن شيئاً من ذلك لا وجود له فالمدعى عليه قد جنى فائدة كبيرة إذ أنقذه المدعى من ضياع ثروته فعقد القرض قد أتاح له فرصة جديدة لتدبير أمره وإنقاذ سمعته من خطر الإفلاس وهو مقاول كبير ولم يجاوز المدعى العرف لانه حدد أتعابه باثنين فى المائة فقطوعن مجهوداته فقد كرس للعملية جل وقته حوالى الخمسة شهور من ٩ ديسمبر سنة ١٩٤٨ إلى يوم ٢١ ابريل سنة ١٩٤٩ وقد أخذ تحرير العقد من رهن وشطب التى باشرها واشترك فيها بنفسه أخذت من وقته وماله الشرير الكثير ولولا ثقة البنوك فيه لما تم عقد الصفقة والقرض وقد اتصل وانتقل للبنكين جملة مرات وفى عدة أيام كما انتقل لمعاينة عقارات المدعى عليه مع خبير البنك حتى كلل مجهوده بالفوز وفى يوم ١٨ / ١٢ / ١٩٤٨ أفلح فى جمع مجلس إدارة البنك العقارى فوافق على ما عرضه وفى يوم ٦ يناير سنة ١٩٤٩ أعلن المدعى عليه بقرار المجلس المذكور بالقبول وفى يوم ١٠ فبراير سنة ١٩٤٩ وافق المدعى عليه على القرض بشروطه وصيغته الاخيرة وفى خلال هذا الشهر ترجم المدعى بنفقات من عنده عقود المدعى عليه وقدمها بنفسه لمصلحتى المساحة والشهر العقارى وسعى وراءها حتى أنجزها وفى خلال شهر مارس سنة ١٩٤٩ وقعت العقود وقبض البنك العربى دينه بالكامل ما دامت طبيعة الحرفة تحدد مجهودها وما دام القرض تم عن طريقه وبواسطته فهو يستحق أتعابه المتفق عليها أو العرفية .

ويضيف إلى ما تقدم انه حتى مع عدم الاتفاق على تحديد اتعاب السمسار فان العرف مستقر باعتراف الفقه والقضاء عن استحقاق السماسرة لما قيمته ٥ ٪ من الصفقة ومن ثم يكون اتفاقه على ٢ ٪ لم يتجاوز العرف المذكور وبأن خصمه لم ينكر وجود هذا العرف لانه قرر أن العملية تمت طبقاً للقانون ١٤ سنة ٩٣٩ فهى عملية تجارية .

« وحيث ان المدعى عليه طلب تحديد اتعاب المدعى بمبلغ ٥٠٠ مليم و ١٢ جنيها وقال فى صدد ذلك ان المدعى قد غالى فى تقدير اتعابه مع ان العلاقة بينهما هى سمسرة وهى عقد وكالة مأجورة .

وانه لا بد من خضوعها لتقدير القاضى وانها ليست عن سمسرة وتوسط فى بيع أو شراء بل وساطة فى سبيل الحصول على قرض بأبسط الطرق والوسائل وان مجهوده إنحصر فى تقديم طلب القرض وهو قد قدم فى ١٥ / ١٢ / ١٩٤٨ وقبل العرض فى ٦ / ١ / ١٩٤٩ فلم يستغرق الموضوع كله أكثر من عشرين يوماً واطلع

البنك ومجلس ادارته على مستندات التمليك والقرض مؤمن عليه بأعيان لمدة ضامنة لجميع حقوق الدائن نظراً لتعذر المال فى الأسواق وقد انتهز المدعى فرصة حاجته وكبر سنه ومعرفته لموظف البنك وحصل منه على التفويض المقدم وانه إذا ضمت قيمة السمسرة المتفق عليها غرراً وقدرها ٢ ٪ على قيمة فائدة القرض وهى ٥ ½ ٪ كانت الفوائد أكثر من التى حددها القانون فإذا ضم لها قيمة المصاريف والاتعاب المنوه عنها فى السند بلغت الفوائد ١٢ ٪ — فإذا ما أصر الوسيط على تقاضى أجر يناسب ½ فيما تقاضاه الدائن المرتهن ٢ ٪ ٥ ½ ٪ كان فى ذلك مبالغاً مع انه لا يجوز أن تزيد عن ¼ ٪ . لأنه يحصل دائماً على اتعاب أخرى من صاحب المال وكما انه يلاحظ أن البنك عجل بقبول الصفقة نظراً للفائدة التى عادت عليه ولكثرة الأموال المتضخمة المطروحة فى الأسواق كما انه ينكر عليه بذل أى مجهود لدى مصلحتى المساحة أو الشهر العقارى لأن مستندات ملكيته كانت لدى البنك العربى وانه أى المدعى عليه هو الذى قام بأعباء ذلك جميعا وسبب استبدال البنك العربى بالبنك العقارى أن الأول حديث العهد وبطىء العمل واجراءاته مطولة ومن ثم فمن غير المفهوم أن يقول المدعى إن مجهوده ووساطته هما اللذان كانا سببا فى الموافقة على القرض .

« وحيث ان المادة ٧٠٩ من القانون المدنى الجديد تنص على أن الوكالة تبرعية مالم يتفق على غير ذلك صراحة أو يستخلص ضمنا من حالة الوكيل فإذا اتفق على أجر للوكالة كان هذا الأجر خاضعا لتقدير القاضى إلا إذا دفع طوعا بعد تنفيذ الوكالة .

« وحيث ان المحكمة قد استعرضت حجج الطرفين وألمت ظروف هذه الدعوى وملابساتها ترى أن ما قام به المدعى هو عمل من الأعمال ومهما قال المدعى إن المدعى عليه قد استأجره على القيام بهذا العمل فإن جميع ما قدمه المدعى من أوراق ومستندات واعتراف فى صحيفة الدعوى ومذكراتها هو انه « سمسار » ووسيط قام بما وكل اليه المدعى عليه وهو عن سلفية مؤمن عليها برهن عقارى وهو يقول إن المدعى عليه قصد ملكيته للسمسرة ثم فوضه فى الحصول على هذا القرض من البنك العقارى ومن ذلك كله نرى أن العلاقة بينهما هى كذلك فللمحاكم سلطة تعديل المقابل بخلاف الاجارة وهذا الحق يرجع القاضى اليه فى تقدير الاتعاب عندما تظهر له قرائن تدل على أن الموكل كان محاطا بظروف تضطره لقبول ما يشترطه الوكيل للاتفاق على مقابل غير مناسب للعمل الذى يؤديه .

« وحيث انه للمحاكم كما هو الحال فى عقد الوكالة أن تعين مقدار أجرة السمسار إذا لم يحددها العاقدان ويرجع فى تقدير الأجرة إلى العرف وإلى أهمية الموضوع وما بذله السمسار من العناية الخاصة وإلى الوقت الذى استغرقه عمله — وللمحاكم حق المراقبة على الأجرة المقررة للسمسار حتى فى حالة الاتفاق الصريح عليها كما هو الحال فى عقد الوكالة فيجوز لها أن تخفضها إذا كانت مغالى فيها وقد نص على ذلك

القانون الألمانى فى المادة ٦٥٥ وأشار اليه القانون المدنى الجديد فى المادة ٧٠٩ السابق ايراد نصها.

« وحيث ان الطرفين قد اختلفا فيما إذا كانت الحال موضوع الدعوى مما يحكمه العرف التجارى فالمدعى يقول ويتمسك به والمدعى عليه مستند إلى حكم محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٢ نوفمبر سنة ١٩٣٢ (Bulletin ن ٤٥ ص ٣) الذى قرر بعدم وجود أى عرف ثابت أبداً وملزم بتحديد قيمة السمسرة عن سلفية مؤمن عليها برهن عقارى بواقع ٢½٪

« وحيث ان المحكمة ترى الأخذ بوجهة النظر القائلة بوجود فرق كبير بين السمسرة فى الحصول على قرض مؤمن عليه برهن عقارى وبينها على حالات البيع والشراء عقارات أو أسهم وسندات ونحوها وهى فى ضوء جميع ما تقدم ترى لظروف الدعوى وملابساتها ان مجهود المدعى فى هذه الصفقة موضوع النزاع لم يعتوره متاعب جمة ولا أعمال ذات مجهود جسيم ملاحظة فى ذلك سعر الفائدة التى دفعها المدعى عليه وان القرض مؤمن بعقار ومبلغ ما صرفه من مصاريف واتعاب أخرى لغير المدعى وهى لذلك تقصر حقه على مبلغ خمسين جنيها مصريا مع فوائده ٥٪ من تاريخ المطالبة الرسمية ولا ترى لظروف الدعوى محلا للنفاذ.

(قضية فريد يزبك ضد يوسف بك كامل رقم ٢ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى حسن سلامه)

قضاء المحاكم الجزئية

(القضاء التجارى)

٦٩
محكمة القاهرة الجزئية
١٥ نوفمبر سنة ١٩٤٨

١ — عقد التأمين — لا يجوز اثباته بالبينة .
٢ — التحقيق بالبينة — ليس حتميا متى اطمأنت المحكمة إلى غيره من الأدلة .

المبادىء القانونية

١ — لايجوز اثبات عقد التأمين بالبينة أو القرائن ولو كان تجاريا .

٢ — رأى المشرع المصرى فى شأن عقود التأمين قد ظهر عند ما نص فى المادة ١٧٤ تجارى بحرى على أن عقود تأمين السفن أو البضائع تكون بعقد رسمى أو غير رسمى ومقتضى هذا انه لا يقبل فى اثباته شهادة الشهود ولا القرائن .

٣ — من حق المحكمة دائما أن ترفض اجراء التحقيق وان كان جائزا من الناحية النظرية إذا هى استشفت من ظروف الدعوى انه غير منتج أو أمكنها أن تكون عقيدتها بدونه .

المحكمة

« بما انه بصحيفة معلنة فى ١١ /١٢ /١٩٤٧ أقام المدعى الدعوى وقال شرحا لها إنه بتاريخ ١٩٤٧/٨/١١ كلف من قبل المدعى عليه باجراء تغطية تأمين ضد اخطار السرقة والحريق على فيلين سلبيين عنوانهما (الملاك الابيض وجوز الاثنين) لمدة ستة شهور الاول على مبلغ ٦٠٠٠ ج ابتداء من ١٩٤٧/٨/٢٨ والثانى على مبلغ ١٠٠٠ ج ابتداء من ٢٧ / ٩ / ١٩٤٧ وإنه بخطاب مؤرخ ١٢ /٨ / ١٩٤٧ قد ثبت المدعى هذين التأمينين للشركة المدعى عليها وقد استلمت هذه الاخيرة الخطاب المشار اليه بتوقيعها على السركى الخاص بذلك وإنه بتاريخ ٢٠ / ٨ / ١٩٤٧ أرسل إليها بوليصتى التأمين ١٢٧٢٥ / ٦/ ١٥٧ ورقم ١٢٧٧ / ٦ / ١٥٩ بنك زلخا الخاصتين بالتأمين على الفيلين سالفى الذكر وإن الشركة قد طلبت تأجيل الدفع خمسة عشر يوما لحين وصول مبالغ من سوريا وفى نهاية المهلة طلبت تأجيل الدفع أيضا حتى يعود مديرها من سوريا حيث كان قد سافر اليها لتحصيل مبالغ من عملائه وانه عند رجوع المدير من سوريا توجه إليه المدعى وطالبه بدفع مبلغ ٢٠٣ ج ٢٨٤ م فاعتذر لعدم وجود نقود معه فأرسل اليه خطابا مسجلا بتاريخ ١١ / ١٠ / ١٩٤٧ يطالبه فيه بسداد المبلغ فانكرت عليه الشركة كل معاملة بينهما فاضطر إلى إرسال برقية إلى شركة التأمين فى لندن بايقاف سريان التأمين على الفيلين المذكورين وقال إن قيمة قسط التأمين على الفيلين قد بلغت فى هذه الفترة مبلغ ٥٦ ج و ١٠٦ م وانتهى إلى طلب الحكم بهذا المبلغ مع الفوائد

القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية للسداد والمصاريف وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة . .

« وبما ان المدعى يستند فى إثبات دعواه إلى بوليصتى التأمين المشار اليهما فى الوقائع السالفة وبالاطلاع عليهما يتبين خلوهما من توقيع المدعى عليه كما استند أيضا إلى صور خطاب منه الى المدعى عليه يفيد تثبيت أمر التأمين على الفيلمين والخطاب مؤرخ ١٢/٨/١٩٤٧ وقدم المدعى دفتر سركى ثابت به استلام المدعى عليه للخطاب سالف الذكر وموقع على ذلك من هذا الاخير كما استند الى مجموعة خطابات صادرة منه الى المدعى عليه بالمطالبة بأقساط التأمين إلى خطاب أيضا من المدعى عليه إلى المدعى يفيد تجاهله كل معاملة بينه وبين الشركة وأخيرا إلى مجموعة من الخطابات صادرة اليه من شركات سينمائية مختلفة تشير الى تثبيت أمرها الشفوى بالتأمين والى تجديد بوليصة تأمين ونقل التأمين من فيلم إلى فيلم آخر وغير ذلك .

« وبما أن المدعى أشار فى مذكرته إلى أن الكتابة ليست شرطا لاثبات عقد التأمين وإلى أنه يجوز إثباتها بالبينة وإن كان لم يطلب احالة الدعوى إلى التحقيق بل صمم على طلب الحكم بالمبلغ فى ختام مذكرته . . .

وبما ان المدعى عليه دفع بأن الدعوى . عقد التأمين من العقود التى يجب أن تحرر كتابة وأن الكتابة فيها ليست واجبة للاثبات فقط وإنما للانعقاد أيضا .

« وبما أن عقد التأمين من العقود المدنية أو التجارية ذات الخطر لمالها من نتائج قد تصل إلى إلزام شركات التأمين بدفع ألوف الجنيهات فى الوقت الذى يكون المؤمن قد دفع قسطا أو اثنين لايزيد قيمته أوقيمتهما على بضع جنيهات .

« وبما أنه وإن خلا القانون المصرى من ذكر شىء عن هذه العقود عموما إلا أن رأى المشرع المصرى قد ذكر فى شأن عقود التأمين عند ما نص فى المادة ١٧٤ من القانون التجارى البحرى على أن عقود تأمين السفن أو البضائع تكون بعقد رسمى أو غير رسمى ومقتضى هذا أنه لايقبل فى إثباته شهادة الشهود والقرائن وإن جاز إثباته باليمين أو الاقرار (شرح القانون البحرى للدكتور ملش ص ٣٠٦ وكتاب رسالة الاثبات لأحمد نشأت بك ص ٢٤٣ بند (أ) ٣٣ مكرر طبعة ١٩٤٠) .

« وبما أن القضاء الفرنسى بعد أن كان يبيح الاثبات بالكتابة مهما بلغت قيمة العقود التجارية إلا أنه عدل عن ذلك بعد قانون ١٣/٧/١٩٣٠ وقد جعلت المادة الثانية من الكتابة شرطا لازما لاثبات عقد التأمين . . .

« وبما أن الفقهاء المصريين أيضا لم يستسيغوا اثبات عقد التأمين بالبينة فجاء فى كتاب أهم العقود المدنية للأستاذ محمد على عرفة صحيفة ٣٥٢ من الكتاب الأول أن حرية اثبات عقد التأمين أن تكون نظرية بحتة فقد جرت الشركات على عرف ثابت من مقتضاه أن تكون الوثيقة هى الدليل العادى على قيام التأمين نظرا لان تعليق

إرتباط الطرفين على تسليم وثيقة التأمين قد أصبح مألوفا فى هذا الصدد وبهذا المعنى أيضا قال الاستاذ كامل مرسى باشا فى كتابة العقود المدنية الصغيرة صحيفة ٦٩٢ ..

« وبما أن المستندات التى تقدم بها المدعى خلت من كل محرر يفيد أن الطرفين اتفقا على عمل عقد تأمين وليس فى توقيع المدعى عليه على السركى باستلام خطاب مايفيد أنه رضى صراحة بعمل التأمين .

« وبما انه من حق المحكمة دائما أن ترفض اجراء التحقيق وإن كان جائزا من الناحية النظرية اذا هى اشتشفت من ظروف الدعوى انه غير منتج أو أمكنها تكوين عقيدتها بدونه ومن ثم فلا ترى المحكمة من الظروف التى استعرضتها فى هذا الحكم مبررا لاحالة الدعوى الى التحقيق ومن ثم تصبح الدعوى على غير أساس ويتعين رفضها مع الزام رافعها بالمصاريف.

(قضية روفائيل صابونجى ضد زهير بكر رقم ٤٩٧ سنة ١٩٤٨ رئاسة حضرة القاضى سامى ناصر)

قواعد

تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية

فى قانون المرافعات الجديد

للدكتور رمزى سيف
أستاذ قانون المرافعات بكلية الحقوق بجامعة فاروق الأول

— ٦ —

١١٢ — (٦) الفراش والملابس . منع المشرع بنص المادة ٤٨٤ الحجز على الفراش اللازم للمدين وزوجه وأقاربه وأصهاره على عمود النسب المقيمين معه فى معيشة واحدة ولا على ما يرتدونه من الثياب ويشترط لعدم جواز الحجز شرطان :

(١) أن يكون الفراش لازما للمدين أو لزوجه أو أقاربه أو اصهاره على عمود النسب هم أصوله وفروعه وأصهاره على عمود النسب هم أصول الزوج وفروعه اما من عدا هؤلاء فلا يشمل الحظر ما يلزم لهم من الفراش . والمنع من الحجز مقصور على القدر اللازم لمن تقدم ذكرهم ، أما ما يكون موجودا بمنزل المدين من فراش مملوك له غير القدر اللازم فيجوز حجزه وتقدير ما يلزم من الفراش للأشخاص المتقدم ذكرهم يختلف باختلاف حالتهم الاجتماعية .

اما الملابس الممنوع الحجز عليها فيشترط بالنسبة لها أن يكون الأشخاص المتقدم ذكرهم مرتدين لها وقت الحجز ولكن لا يشمل الحظر غير الثياب كالمجوهرات من مثل الساعات والخواتم وغيرها .

(٢) أن يكون الأشخاص المتقدم ذكرهم مقيمين فى معيشة واحدة مع المدين لو تصادف وجود بعضهم عنده للزيارة مثلا فيجوز الحجز على الفراش المخصص لهم (١)

ويلاحظ بالنسبة لنص المادة ٤٨٤ ما يأتى :

(١) إن المشرع تدارك فى المادة ٤٨٤ من القانون الجديد بنصه على زوج المدين نقصا واضحا كان يشوب نص المادة ٤٥٤ هـ/٥١٧ م من القانون القديم ، فان زوج المدين أولى الحماية من غيره

(١) نص المادة ٤٨٤ «لا يجوز الحجز على الفراش اللازم للمدين وزوجه وأقاربه وأصهاره على عمود النسب المقيمين معه فى معيشة واحدة ولا على ما يرتدونه من الثياب » .

من الأقارب والأصهار (١)

(٢) إن المنع من الحجز على الأشياء المتقدم ذكرها منع مطلق يسرى بالنسبة لكل الديون ، لأن المنع مبنى على اعتبار إنسانى وثيق الصلة بالآداب العامة بحيث لا يقوى عليه أى اعتبار آخر من شأنه تبرير جواز الحجز (٢)

(٣) إن الحجز الممنوع والذى يقتضى الشروط المتقدمة هو الحجز على ما يكون من الفراش والثياب مملوكا للمدين ، أما ما يكون مملوكا لزوج المدين أو أقاربه أو أصهاره سواء من الأشياء المتقدم ذكرها أو من غيرها ، فبديهى أنه لا يجوز الحجز عليه وفاء لدين على المدين .

١١٣ — (٧) الكتب والآلات والمأكولات ونحوها : منعت المادة ٤٨٥ الحجز على الأشياء الآتية :

(ا) الكتب اللازمة لمهنة المدين وأدوات الصناعة التى يستعملها بنفسه فى عمله ، ويشترط لعدم الحجز بالنسبة للكتب أن تكون لازمة لمهنة المدين كالكتب اللازمة للمحامى لمباشرة عمله سواء من كتب القانون أو غيرها ككتب الاجتماع والطب الشرعى مما يتصل بعمل المحامى (٣).ويشترط بالنسبة لأدوات الصناعة أن تكون مما يستعمله المدين بنفسه فى عمله ولذلك لا يشمل الحظر الآلات التى يستعملها عمال يعملون تحت إدارته .

ونص القانون الجديد يتسع لأدوات الصناعة أيا كانت مهنة المدين صانعا أو فنانا أو صاحب حرفة راقية كالجراح وطبيب الأسنان والمصور والموسيقى (٤) .

(ب) العتاد الحربى المملوك للمدين إذا كان من العسكريين مع مراعاة رتبته : ويقصد بذلك ما يلزم الرجل العسكرى من ملابس وأسلحة وغيرها ، والفرض أن هذه الأشياء مملوكة للمدين ،

---

(١) كان من رأى بعض الشراح العمل بنص المادة ٤٥٤هـ/١٧م من القانون القديم فى شأن فراش وملابس الزوجة بالرغم من أن القانون القديم قد أغفل ذكرها فيمن ذكر من أقارب المدين وأصهاره ، راجع محمد حامد فهمى هامش (١) صفحة ١٢٠ .

(٢) راجع أبو هيف رقم ٣١٠

(٣) قضت محكمة الاستئناف المختلطة بأن القانون لا يمنع الحجز على كل كتب المحامى وإنما يمنع الحجز فقط على الكتب الضرورية ، ومقتضى هذا أن يكون ما يمنع الحجز عليه من الكتب بالنسبة للمحامى الكبير أكثر بطبيعة الحال مما يمتنع الحجز عليه بالنسبة للمحامى المبتدىء ، وعلى كل فان الحكم فى تقدير ماهو ضرورى ليس من شأن قاضى الأمور المستعجلة لأنه أمر موضوعى وكل ما لهذا الأخير أن يعين حارسا على الكتب لحين الفصل من محكمة الموضوع فى هل الكتب ضرورية كلها أم جزء منها فقط ، استئناف مختلط فى ١١ فبراير سنة ١٩٢٠ ، جازيت سنة ١٠ ص ١٤٢ ، وأبو هيف هامش (٤) ص ١٩٣ .

(٤) جاء نص المادة ٤٥٥هـ/١٨م من قانون المرافعات القديم مقصوراً على «الآلات والعدد اللازمة للصناع» ومع ذلك قيل بتطبيقه على أصحاب الحرف الراقية . راجع أبو هيف بند ٣١٣ ومحمد حامد فهمى بند ١٥٧ .

أما إذا كانت مملوكة للدولة فلا شبهة فى عدم جواز الحجز عليها لدين على المدين، لأنها فضلا عن أنها غير مملوكة للمدين فإنها تكون من الأموال العامة التى لا يجوز التنفيذ عليها.

(حـ) الحبوب والدقيق اللازمين لقوت المدين وأفراد عائلته لمدة شهر : يشمل النص الحبوب والدقيق اللازمين لقوت المدين وأفراد عائلته لمدة شهر، ولا يشمل غير ذلك من المأكولات كالخضر واللحم والطيور، على أنه إذا لم يكن لدى المدين حبوب أو دقيق وكان لديه نقود ترك له من هذه النقود ما يعادل ثمن الحبوب والدقيق اللازمين للمدين وعائلته لمدة شهر(١).

(د) جاموسة أو بقرة أو ثلاث من الماعز أو النعاج مما ينتفع به المدين وما يلزم لغذائها لمدة شهر : يجب أن يترك من المواشى التى ينتفع بها المدين جاموسة أو بقرة أو ثلاث من الماعز أو النعاج بحسب اختيار المدين.

ونص القانون الجديد بالنسبة للمواشى المتقدم ذكرها يختلف عن نص القانون القديم فى أمرين (٢).

(١) أن النص الجديد ذكر الجاموسة بينما أغفلها النص القديم بالرغم من انتشار اقتناء الفلاحين فى مصر للجاموس.

(٢) أن النص الجديد أوجب أن يترك للمدين فضلا عن المواشى المتقدم ذكرها ما يلزم لغذائها لمدة شهر، ولم يرد ذكر ذلك فى القانون القديم، والمقصود بذلك ما يلزم لغذائها من تبن وعلف وغيره، فان لم يوجد، ووجد لدى المدين نقود ترك منها ما يعادل ثمن ما يلزم لغذاء المواشى لمدة شهر.

ويجيز نص المادة ٤٩٠ من القانون الجديد الحجز على جميع الأشياء المتقدم ذكرها فى حالتين :

---

(١) راجع جارسونيه جـ ٤ رقم ٨٨ وأبو هيف رقم ٣١٥ وقمحة وعبد الفتاح السيد رقم ١٤٧ ومحمد حامد فهمي رقم ١٥٧.

(٢) نص المادة ٤٥٥ هـ / ٥١٨ م من القانون القديم « لا يجوز حجز الأشياء الآتية إلا إذا كان لتأدية إيجار مسكن أو أرض أو لإيفاء دين نفقة. (أولا) الكتب الضرورية لحرفة المدين والآلات والعدد اللازمة للصناع لأعمال صناعتهم. (ثانياً) ما يملكه المدين العسكرى من ملبوسات العساكر وأسلحتهم وغير ذلك من تعلقات العسكرية. (ثالثاً) الغلال والدقيق اللازمة لمؤونة المدين وعياله مدة شهر. (رابعاً) بقرة واحدة أو ثلاثة من الماعز أو النعاج بحسب اختيار المدين إن كان الحجز واقعا على مواشى فى حيازته أو منتفع بها وقت الحجز ».

نص المادة ٤٨٥ من القانون الجديد « لا يجوز الحجز على الأشياء الآتية إلا لاقتضاء ثمنها أو مصاريف صيانتها أو نفقة مقررة : (١) الكتب اللازمة لمهنة المدين وأدوات الصناعة التى يستعملها بنفسه فى عمله (٢) العتاد الحربى المملوك له إذا كان من العسكريين مع مراعاة رتبته. (٣) الحبوب والدقيق اللازمين لقوته هو وعائلته لمدة شهر. (٤) جاموسة أو بقرة أو ثلاث من الماعز أو النعاج مما ينتفع به المدين وما يلزم لغذائها لمدة شهر والخيار للمدين»

(ا) لاقتضاء ثمنها أو مصاريف صيانتها ، والنص على جواز الحجز على الأشياء المتقدم ذكرها لاقتضاء ثمنها أو مصاريف صيانتها مستحدث لا نظير له فى القانون القديم .

(ب) للوفاء بدين نفقة مقررة (١) .

ولكن نص القانون الجديد ، خلافا لنص القانون القديم ، لا يبيح الحجز على الأشياء المتقدمة لاقتضاء أجر السكن أو الأرض ، لما رؤى من ألا يمكن المؤجر من حرمان المستأجر مما يقتات به هو وعائلته ومما بدونه يصبح عاجزاً عن الكسب وعالة على المجتمع .

ويؤخذ على نص القانون (القديم والجديد) ، فيما يختص بالحبوب والدقيق اللازمين للمدين وعائلته لمدة شهر ، سماحه بالحجز عليهما فى الحالتين السابقتين وكان الأولى منع الحجز عليهما إطلاقا، فان ما يلزم لقوت المدين لمدة شهر من حبوب ودقيق أولى بالحماية من الفراش اللازم له ، فأولى أن يترك للمدين ما يقتات به هو وأولاده من أن يترك لهم فراش ينامون عليه ، وإذا كان المشرع قد منع الحجز على الفراش اللازم للمدين منعاً مطلقاً لأن المنع يقوم على اعتبار من القوة بحيث لا يقوى عليه أى اعتبار آخر يبرر جواز الحجز على قوت المدين يقوم على اعتبار أقوى . وغريب من المشرع أن يبقى للمستحق فى وقف المحكوم له بنفقة على الناظر ، مائة وثمانين جنيها لا يجيز الحجز عليها ولو لدين نفقة ، ويبيح الحجز لدين النفقة على ما يلزم لقوت المدين من حبوب ودقيق لمدة شهر . لكل ما تقدم نرى أنه كان الاولى أن ينص على عدم جواز الحجز على الحبوب والدقيق اللازمين للمدين ولمن يعولهم لمدة شهر فى المادة ٤٨٤ بدلا من النص عليهما فى المادة ٤٨٥ حتى يسرى عليها حكم المادة ٤٨٤ من عدم جواز الحجز لاى دين أيا كان سببه .

١١٤ – (٨) **الديون العامة** . لا يجوز الحجز ، طبقا للقانون رقم ١٧ سنة ١٩٠٤ ، تحت يد مصالح الحكومة والبنوك المكلفة بالدفع ، على قيمة سندات الديون العامة وكوبوناتها . والحكمة من عدم جواز الحجز تحقيق مصلحة عامة بتشجيع الافراد على الاقبال على شراء سندات الديون العامة مما يترتب عليه رفع قيمتها والحجز الممنوع هو حجز ما للمدين لدى الغير تحت يد مصالح الحكومة أو البنوك المكلفة بالدفع ، ولذلك يجوز الحجز على السندات نفسها باعتبارها منقولات ، إن وجدت فى حياز المدين .

١١٥ ـ (٩) **المبالغ المودعة فى صندوق التوفير** . لا يجوز الحجز ، طبقا القانون رقم ٨ سنة ١٩٠٥ ، تحت يد مصلحة البريد ، على المبالغ المودعة فى صندوق التوفير ، تشجيعاً للأفراد على الادخار وذلك بجعل ما يدخرونه بعيداً عن متناول أيدى الدائنين .

(١) راجع في معنى دين النفقة المقررة ماسبق ذكره فى بند ١٠٦

١١٦ – (١٠) **الديون الثابتة بأوراق تجارية اذنية** : يمنع قانون التجارة بنص المادة ١٤٨/١٥٥م الحجز على الديون الثابتة بالكمبيالة تحت يد من سحبها أو من سحبت عليه ، لان جواز الحجز على قيمة الكمبيالة تحت يد الساحب أو المسحوب عليه يتنافى مع ماهو مقرر من أن ملكية الدين الثابت بالكمبيالة تنتقل بمجرد تحويله بالتظهير إلى الغير بغير توقف على رضاء المدين . كما ان السماح بتوقيع الحجز على الدين الثابت بالكمبيالة تحت يد المدين به يفسح المجال للتواطؤ بين الحاجز وبين المحجوز لديه لتأخير دفع قيمتها وقت الاستحقاق مما يضعف الثقة الواجبة للكمبيالة والتى يقتضيها تنشيط المعاملات التجارية .

وإنما يجوز الحجز على الكمبيالة كسائر الأوراق التى تنتقل ملكيتها بالتظهير transmissibles par voie d'endossement إذ وجدت فى حيازة المدين المحجوز عليه .

ويلحق بالكمبيالة بالنسبة لما تقدم السند الإذنى .

١١٧ - (١١) **السفن المتأهبة للسفر** : يمنع قانون التجارة البحرى (م ٢٩) التنفيذ على السفن المتأهبة للسفر إلا إذا كان التنفيذ لدين متعلق بالسفرة المزمع عملها ، كما إذا كان الدين المراد التنفيذ اقتضاء له ثمناً لما ورد من مأكل أو وقود لازم للسفرة التى تأهبت السفينة لعملها ، ومع ذلك يمنع من التنفيذ على السفينة فى هذه الحالة الأخيرة تقديم الكفالة عن الدين . وتعتبر السفينة أنها متأهبة للسفر إذا كان قبطانها قد حصل على جوازات السفر اللازمة لها .

١١٨ - (١٢) **الاملاك الزراعية الصغيرة** : منع المشرع بالقانونين رقم ٣١ سنة ١٩١٢ ورقم ٤ سنة ١٩١٣ المعدلين بالقانون رقم ١١ سنة ١٩١٦ (١) ، التنفيذ على الأملاك الزراعية الصغيرة التى يملكها الزراع . وحكمة المنع حماية صغار الزراع من استغلال المرابين لجهلهم وسذاجتهم حتى لا يؤدى هذا الاستغلال إلى تجريدهم من جميع أملاكهم إذ لا يتفق هذا مع صالح بلد زراعى كمصر(٢).

والأملاك الزراعية الصغيرة بحسب التشريع المتقدم هى التى لا تزيد على خمسة أفدنة ولذلك عرف هذا التشريع فى العمل بقانون خمسة الافدنة .

ويشترط لعدم جواز التنفيذ بحسب التشريع المتقدم الشروط الآتية :

١١٩ — (الأول) ، أن يكون المدين المراد التنفيذ عليه وقت الاستدانة ووقت التنفيذ عليه زارعا ، فإن لم يكن زارعا وقت الاستدانة جاز التنفيذ عليه ولو أصبح وقت التنفيذ زارعا ، لأن الدائن حينما أقرضه إنما اقرضه باعتباره غير زارع وفى ذلك تقول المادة الأولى من القانون « ولا يصح التمسك بهذا الحظر إذا كان المدين وقت نشوء الدين ... غير زارع » كذلك اذا لم يكن وقت التنفيذ زارعا جاز التنفيذ عليه ولو كان وقت الاستدانة زارعا إذ لا يجوز له وقت التنفيذ التمسك بعدم جوازه استنادا إلى قانون خمسة الأفدنة

---

(١) استمد المشرع أحكام هذا القانون مما جرى به العمل فى بعض ولايات الهند — راجع تقرير المستشار القضائى عن سنة ١٩١٢ صفحة ٢٦ .

(٢) راجع تقرير المستشار القضائى السابق الاشارة إليه .

لان هذا القانون إنما يحمى الزارعين وحدهم والمدين لم يعد زارعا ، وفى ذلك تقول المادة الاولى من القانون « لا يجوز توقيع الحجز على الاملاك الزراعية التى يملكها الزارع » . والزارع هو « من كانت حرفته الاصلية الزراعة ، سواء كان يزرع فى أرضه أو فى أرض الغير ولو تقاعد لمرض أو شيخوخة أو عاهة . ومن كانت حرفته الاصلية الزراعة وضم إليها حرفة أخرى فهو زارع ، وكذلك أرملة الزارع مادامت تزرع أرضها بنفسها أو بواسطة غيرها . »(١)

وفى هذا المعنى قالت محكمة النقض فى أحد أحكامها « يعتبر من الزراع من كانت حرفته الاصلية الزراعة ولو كان قد تقاعد عنها لمرض أو شيخوخة أو عاهة وسواء أكان يزرع فى ارضه أو فى أرض غيره كثر عمله فى الزراعة أو قل » (٢)

وعلى ذلك لا يعتبر زارعا يستفيد من الحماية التى قررها قانون خمسة الافدنة من يشتغل فى تجارة الاقطان (٣) ، ولا من يشتغل فى تجارة الحبوب والاسبخة (٤) ، ولا من يستأجر مساحات واسعة من الاراضى ويؤجرها للغير (٥) ، ولا من يعقد مع الغير صفقات تجارية . على أن من المفهوم أن العمل التجارى الذى يفقد الشخص حماية قانون خمسة الافدنة هو الذى يتفرغ فيه الشخص لجملة عمليات تجارية ذات أهمية (٦) . كذلك لا يطبق قانون خمسة الافدنة على الرجل الذى يقوم بأعمال المضاربة فى شراء أقطان وبيعها بربح ، أو الرجل الذى يقوم بأعمال التوسط لدى الغير لبيع أقطانهم بعمولة ، وكذلك من يستأجر أطيانا ويؤجرها للغير طمعا فى الربح ، فإن مثل هذا الرجل إذ يتعامل مع الناس ظاهراً بهذا المظهر يولونه ثقتهم المالية ويقرضونه اعتمادا على هـذا المظهر (٧)

وتعتبر زارعة تستفيد من حماية هذا القانون أرملة الزارع ، وقد قضت محكمة النقض فى أحد أحكامها الحديثة بأن كون أرملة الزارع تزرع ارضها بواسطة ولدها أو أحد أقاربها لا يكفى

---

(١) عرف الزارع هذا التعريف مندوب الحكومة فى مجلس شورى القوانين — راجع مقال الأستاذ سامى مازن فى قانون خمسة الأفدنة فى مجلة القانون والاقتصاد السنة الخامسة العدد السابع صفحة ٨٠٢ .

(٢) حكم نقض فى ٥ نوفبر سنة ١٩٣٦ . مجموعة قواعد أحكام محكمة النقض المدنية الجزء الثانى صفحة ١ .

(٣) استئناف مصر فى ١٤ ابريل سنة ١٩٢٤ محاماة سنة ٤ رقم ٧٠١ ، ٨ يناير سنة ١٩٣١ محاماة سنة ١١ رقم ٤٧٦ ، استئناف مختلط فى ١٥ نوفبر سنة ١٩٣٤ مجلة التشريع والقضاء سنة ٤٧ صفحة ٢٧ .

(٤) استئناف مصر فى ٢١ مايو سنة ١٩٢٥ محاماة سنة ٦ رقم ٣٩٦ .

(٥) استئناف مصر ٢١ مايو سنة ١٩٣١ المحاماة سنة ١٢ رقم ٢٥٧ ، ١٥ ديسمبر سنة ١٩٣٢ محاماة سنة ١٣ رقم ٤٣٢ ، ٧ مارس سنة ١٩٣٣ محاماة سنة ١٤ رقم ١٧٦ ، استئناف مختلط فى ٣١ أكتوبر سنة ١٩٢٩ جازيت سنة ٢١ رقم ٢٨ ، أول مايو سنة ١٩٣٠ جازيت سنة ٢١ رقم ٣٠ ، ٨ مايو سنة ١٩٣٠ جازيت سنة ٢١ رقم ٢٩ .

(٦) استئناف مصر فى ٤ مارس سنة ١٩٣٥ محاماه سنة ١٦ العدد الأول .

(٧) مصر الابتدائية فى ٩ يونيه سنة ١٩٣٠ محاماه سنة ١١ رقم ٣٨٤ .

لاعتبارها زارعة تستفيد من حماية قانون خمسة الافدنة ، وإنما يجب أن يثبت أنها تتخذ الزراعة حرفة لها وتعتمد عليها فى رزقها والتعيش منها (١) .

وكون المرأة متزوجة لايمنع من اعتبارها زارعة تستفيد من هذا القانون إذا ثبت أنها تحترف الزراعة بمعنى أن الزراعة هي عملها الأساسى ومورد رزقها الأصلى الذى تعتمد عليه فى معيشتها . ولايمنع من ذلك وجوب نفقتها شرعا على زوجها ، فإن الشريعة الاسلامية تمنح المرأة المتزوجة من الحقوق فى مالها ماتمنحه للرجل سواء بسواء ، فلها إن كانت تملك أرضا زراعية أن تزرعها بنفسها أو بواسطة غيرها أو ان تؤجرها ، وقد تكون المرأة ، وهى متزوجة ، قائمة بالإنفاق على بيتها وأولادها من كسبها من الزراعة (٢)

كما أن اشتغال الزارع بحرفة أخرى يتساعد بها على معاشه ، فى أوقات فراغه ، لا يفقده صفة الزارع التى تخول له الاستفادة من قانون خمسة الأفدنة متى ظلت الزراعة حرفته الأصلية ، وكان العمل الآخر الذى يزاوله فى أوقات فراغه عملا إضافيا ، فالعبرة إذن بالصفة الاصلية أو الحرفة الاصلية التى يتخذها الشخص لنفسه (٣)

وإذا كان للزارع مورد آخر غير ما يحصل عليه من غلة أطيانه التى لا تتجاوز خمسة أفدنة ، كما لو كان مستحقاً فى وقف ، فالعبرة فى هذه الحالة بالصفة الغالبة لأى الموردين فى معاشه ، فإن كان جل اعتماده فى معاشه على غلة أرضه وكان المورد الآخر ثانوياً اعتبر زارعا واستفاد من القانون وأما إن كان جل اعتماده على مايصيبه من المورد الآخر فلا يعتبر زارعا ولا يسرى عليه القانون (٤)

وقد حكمت محكمة النقض بأن تحصيل المحكمة أن المالك من الزراع الذين ينطبق عليهم حظر التنفيذ على أملاكهم طبقاً لقانون خمسة الأفدنة أو ليس منهم ، أمر متعلق بفهم الواقع فى الدعوى ولا يدخل فى رقابة محكمة النقض (٥) .

١٢٠ ــ (الثانى) ، ألا يكون المدين مالكا ، وقت الاستدانة ووقت التنفيذ عليه ، لأكثر من خمسة أفدنة ، فان كان مالكا وقت الاستدانة أكثر من خمسة أفدنة فلا يجوز له التمسك بعدم جواز التنفيذ (٦) ولو كان وقت التنفيذ لايملك أكثر من القدر المذكور ، لأن الدائن إنما أقرضه

---

(١) نقض فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٥ ، مجموعة قواعد محكمة النقض المدنية الجزء الرابع رقم ٢١١ صفحة ٥٧١

(٢) استئناف مصر فى ٥ مارس سنة ١٩٣٥ محاماة سنة ١٦ ، العدد الأول رقم ٣١ .

(٣) راجع استئناف مصر في ٤ مارس سنة ١٩٣٥ محاماة سنة ١٦ العدد الأول رقم ٣٠ .

(٤) راجع مقال الأستاذ سامى مازن السابق الاشارة اليه صفحه ٨٠٦ .

(٥) نقض مصرى فى ٣ يونيه سنة ١٩٣٧ مجموعة قواعد محكمة النقض المدنية الجزء الثانى رقم ٦٢ صفحة ١٧١ .

(٦) راجع حكم مغاغه الجزئية فى ٢٢ يوليو سنة ١٩٢٤ محاماة سنة ٥ رقم ٥٧١ . الاسكندرية المختلطة فى ١٣ ابريل سنة ١٩١٧ جازيت سنة ٧ رقم ٣٣٩ ، استئناف مختلط فى ١٣ ابريل سنة ١٩٣٣ جازيت سنة ٢٣ رقم ٢٢٨ .

معتمداً على أنه ليس من صغار الزراع ، وعلى أن التنفيذ على أملاكه جائز ، وحتى لا يتحايل المدين على جواز التنفيذ عليه بالتصرف فى بعض ما يملكه بحيث يصبح الباقى أقل من خمسة أفدنة . وفى ذلك تقول المادة الأولى من القانون ، ولا يصح التمسك بهذا الحظر إذا كان المدين يملك وقت نشوء الدين أكثر من خمسة أفدنة » . وهذا الاحتياط فضلا عن كونه فى ذاته عادلا ، فانه فى مصلحة المدين نفسه ، إذ بغيره يمتنع الدائن عن اقراض مدينه ما لم يقرر له تأميناً على كل ما يملكه دون الاكتفاء بالقدر الكافى لحفظ حقه كذلك إذا كان يملك وقت التنفيذ أكثر من خمسة أفدنة فلا يجوز له التمسك بقانون خمسة الأفدنة ولو كان وقت الاستدانة مالكا لخمسة أفدنة فأقل ، لأن التمسك بقانون خمسة الأفدنة إنما يجوز فقط لصغار الزراع والمدين لم يعد بعد من صغار الزراع (راجع المادة الأولى من قانون خمسة الأفدنة)

إذا كان المدين يملك وقت التنفيذ أكثر من خمسة أفدنة فلا يستفيد من أحكام هذا القانون ويكون من حق دائنيه أن ينفذوا على جميع ما يملكه بغير أن يتركوا له شيئاً . ويرى البعض أن هذه نقطة ضعف فى القانون ، وكان أولى بالشارع أن يبقى للزارع المالك لأكثر من خمسة أفدنة هذا القدر من ملكه ، وبهذا يتحقق الغرض الذى قصد إليه المشرع من سن هذا القانون

ولا يعتبر من صغار الزراع الذين يجوز لهم الاستفادة من الحماية التى قررها قانون خمسة الافدنة من كانت ثروته العقارية تزيد على خمسة أفدنة ولو كان القدر الذى انتقلت ملكيته إليه يقل عن خمسة أفدنة كما لو كان بعض ملكه مشترى بعقود بيع غير مسجلة [1] .

ولا يعول قانون خمسة الأفدنة ، فيما يقرره من حماية ، على قيمة الأرض ، وإنما يعول فقط على مساحتها فمن كان يملك أكثر من خمسة أفدنة فليس من صغار الزراع ، ومن كان يملك خمسة أفدنة فأقل فهو من صغار الزراع ، بقطع النظر عن قيمة الأرض التى يملكها كل منهما ، وهذا المعيار محل نظر ، ويؤثر البعض عليه معيار قيمة الأرض التى تقدر على أساس ضريبتها (٢) .

وقد جرى القضاء بالنسبة للوارث ، على أنه يشترط لكى تجوز له الاستفادة من الحماية التى يقررها قانون خمسة الأفدنة ، أن يكون الوارث والمورث كلاهما ممن ينطبق عليهما قانون خمسة الأفدنة ، بمعنى انه يجب أن يستوفى كل منهما الشرطين المتقدمين (٣)

---

(١) قارن المنصورة الابتدائية فى ٢١ أكتوبر سنة ١٩٣١ محاماة سنة ١١ رقم ١٥٩ ، وحكم الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف الأهلية فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٧ ومقال الاستاذ سامى مازن صفحة ٨٠٩ ، ٨١٠

(٢) راجع شرح قانون خمسة الأفدنة لأحمد قمحة بك صفحة ١٥ .

(٣) راجع استئناف مصر فى ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٢٩ محاماة سنة ١٠ رقم ٧٢ ، طنطا الابتدائية فى ٨ يناير سنة ١٩٣٠ ، المجموعة الرسمية سنة ٣١ رقم ١١٦ . وراجع فى نقد هذا القضاء سامى مازن فى مقاله السابق الاشارة اليه صفحة ٨١١ ، ٨١٢

١٢١ — (الثالث) يجب أن يتمسك المدين بعدم جواز التنفيذ عليه باعتباره من صغار الزراع فى الميعاد المناسب وإلا سقط حقه . وينص قانون خمسة الافدنة على أن للمدين أن يتمسك بذلك حتى صدور حكم نزع الملكية فى القانون الأهلى ، وحتى فوات ميعاد المعارضة فى قائمة شروط البيع فى القانون المختلط، والغرض من تحديد ميعاد للتمسك بالحماية التى يقررها قانون خمسة الأفدنة يسقط بفواته الحق فى التمسك بها، منع المدين سيء النية من ترك الدائن ينفذ عليه حتى آخر مرحلة من مراحل التنفيذ ثم التمسك بعدم جواز التنفيذ عند البيع ، لما فى ذلك من تطويل للاجراءات وزيادة فى المصاريف بغير طائل .

ويلاحظ أن قانون المرافعات الجديد ألغى من إجراءات التنفيذ على العقار دعوى نزع الملكية وأخذ ، بالنسبة لإعداد العقار للبيع ، بالنظام المقرر فى القانون المختلط ، وبناء على ذلك يسقط حق المدين فى التمسك بعدم جواز التنفيذ عليه ، عملا بقانون خمسة الأفدنة ، بفوات ميعاد الاعتراض على قائمة شروط البيع .

ولكن لا يمنع المدين من التمسك بالحظر الوارد فى قانون خمسة الأفدنة سبق تنازله عن هذا الحق سواء عند التعاقد المنشيء للدين أو بعده وإنما يسقط حقه فيه بفوات الميعاد المتقدم .

١٢٢ — إذا توافرت الشروط المتقدمة امتنع التنفيذ واستفاد المالك الذى توافرت فيه الشروط من الحماية التى يقررها قانون خمسة الأفدنة . ومن رأى محكمة النقض أن هذه الحماية تتناول كل مدين تتوافر فيه الشروط والقيود التى نص عليها سواء أكان مديناً أصلياً أو ضامناً ، فضامن المستأجر يتمتع بهذه الحماية بالنسبة لدين الأجرة المطلوبة من المستأجر (١) . وإذا كان هناك مدينون متضامنون فإن العبرة فى جواز التنفيذ عليهم بما يملكه كل منهم فإذا كان كل منهم لايملك سوى خمسة أفدنة أو أقل امتنع التنفيذ ولو كان مجموع مايملكون أزيد من خمسة أفدنة (٢)

١٢٣ — ولقد اختلفت أحكام المحاكم فيمن يقع عليه عبء الإثبات إذا قام النزاع بين الدائن طالب التنفيذ وبين المدين حول جواز التنفيذ . فمن رأى البعض أن عبء الاثبات يقع على عاتق المدين فهو الذى عليه أن يثبت أن الشروط اللازمة للاستفادة من الحماية التى ينص عليها قانون خمسة الأفدنة متوافرة فيه (٣)

ومن رأى البعض أن عبء الإثبات يقع على الدائن وحجة هذا الرأى أن الدائن هو المهاجم والمطالب وأن حقه فى التنفيذ يتوقف على كون مدينه يملك أكثر من خمسة أفدنة (٤).

---

(١) نقض مصرى فى ٥ نوفمبر سنة ١٩٣٦ ، مجموعة قواعد محكمة النقض المدنية الجزء الثانى رقم ١ صفحة ٢ .

(٢) استئناف مختلط فى ٢٨ يناير سنة ١٩٣٢ تشريع وقضاء سنة ٤٤ صفحة ١٥٣ .

(٣) استئناف مختلط فى ٣١ اكتوبر سنة ١٩٢٩ ، جازيت ٢١ رقم ٢٨ ، والاسكندرية المختلطة فى ١٢ مارس سنة ١٩١٨ جازيت ٨ رقم ٢٠٥ وراجع سامى مازن فى المرجع السابق صفحة ٧١٨

(٤) استئناف مختلط فى ٢٨ يناير سنة ١٩٣٢ جازيت ٢٣ رقم ٢٢٧

وعندنا أن الرأى الأول أدنى إلى الصواب لأن الأصل ، كما قدمنا ، جواز التنفيذ على جميع أموال المدين ، وعلى من يدعى عدم جواز التنفيذ على مال معين أن يثبت ما يبرر عدم جواز التنفيذ .

١٢٤ — يشمل المنع من التنفيذ ، إذا توافرت شروطه ، الأموال الآتية :

(١) ما يملكه المدين من صغار الزراع من أراض زراعية ، أما الأملاك غير الزراعية كالأراضى المعدة للبناء سواء كانت فى المدن أو فى القرى فيجوز التنفيذ عليها (١) .

(٢) مساكن الزراع وملحقاتها ، ويقصد بالمسكن المكان المعد لايواء الزارع وأفراد عائلته وإن تعدد(٢) ، ولكن يجوز التنفيذ على ما يملكه الزراع من بيوت لا يسكنونها ، ويقصد بملحقات المساكن مايتبع المسكن من مرافق كالاماكن التى يضع فيها الزراع مواشيهم ومحاصيلهم وأدوات زراعتهم .

والمنع من التنفيذ على المساكن تابع للمنع من التنفيذ على الاراضى الزراعية فإذا كان الزارع لا يملك أرضاً ما ، صح توقيع الحجز على مسكنه (٣) .

(٣) الآلات الزراعية اللازمة لاستثمار الاطيان التى يملكها الزراع والممنوع التنفيذ عليها ، والمراد بالآلات الزراعية العدد والأدوات التى تلزم للزارع كالمحراث والنورج ، والقدر الممنوع التنفيذ عليه هو القدر اللازم لما يمتنع التنفيذ عليه من الاراضى الزراعية ، أما ما زاد عن ذلك فيجوز التنفيذ عليه .

(٤) دابتين من الدواب المستعملة للجر ، ويلاحظ أن المنع من الحجز على دابتين من الدواب المستعملة للجر لا ينفى حق المدين فى التمسك بعدم جواز الحجز على ما هو منصوص عليه فى المادة ٤٨٥ (بقرة أو ثلاث من الماعز أو النعاج) ، فعلة عدم الحجز فى الحالتين ليست واحدة ، إذ الغرض من منع الحجز على الدابتين خدمة الأرض ، وعلة المنع المنصوص عليه فى المادة ٤٨٥ مساعدة المدين على ضرورات الحياة .

على أن المنع من التنفيذ على أموال المدين السابقة لايمنعه من التصرف فيها بمثل البيع أو الرهن وإن كان المرتهن لايجوز له التنفيذ عليها طالما كان المدين متمتعاً بالحماية التى يقررها له قانون خمسة الافدنة ، وإنما تظهر فائدة الرهن إذا ما زالت عنه هذه الحماية لتخلف شرط من شروطها كأن يصبح المدين مالكا لا كثر من خمسة أفدنة .

---

(١) راجع تقرير المستشار القضائى عن سنة ١٩١٢ صفحة ٢٧٠ .

(٢) مغاغه الجزئية ٢٢ يوليه سنة ١٩٢٤ محاماة سنة ٥ رقم ٥٧١ .

(٣) راجع سامى مازن المرجع السابق صفحة ٨١٣ وراجع الأحكام العديدة التى ذكرها فى هامش ٤ الصفحة ٨١٣ .

وقد حكمت بعض المحاكم بأنه لا يجوز للدائن طلب تعيين حارس قضائى على أموال مدينه التى حظر القانون نزع ملكيتها ، لأن هذا يؤدى إلى نتيجة مناقضة لروح القانون ومخالفة لحكمة مشروعيته من حماية صغار المزارعين ، ولأنه لو صح القول بغير ذلك لترتب عليه تعطيل الحماية التى قصدها المشرع من قانون خمسة الأفدنة (١) .

١٢٥ — والاصل أن المنع من التنفيذ يحتج به فى مواجهة جميع الدائنين ، عاديين كانوا أو مرتهنين أو أصحاب حق اختصاص . ويستثنى من الدائنين الذين يجوز الاحتجاج عليهم بعدم جواز التنفيذ ، بعض الدائنين رعى القانون حقوقهم رعاية خاصة فأباح لهم التنفيذ على اموال مدينيهم مهما قل مقدارها ، وهم :

(١) أصحاب الديون الممتازة الذين يكون لهم امتياز عينى على الاملاك التى يراد التنفيذ عليها.

(٢) الدائنون بديون محكوم بها بسبب جناية أو جنحة ، لأن المدين الذى يرتكب جناية أو جنحة ، لايستحق حماية المشرع بحفظ أمواله له ، ولاينبغى للشرع أن يسهل له الهروب من النتيجة المدنية لسيئاته(٢) . ويقصد بهذه الديون التعويضات المدنية عن جناية أو جنحة

وقد قام الخلاف بالنسبة للغرامات التى يقضى بها على الزارع بسبب جناية أو جنحة ، هل يجوز التنفيذ بها على ملكه ولو لم يتجاوز خمسة أفدنة باعتبارها مبالغ محكوم بها بسبب جناية أو جنحة ، أم انه لا يجوز ؟ .

فثمة رأى يرى أصحابه أن الغرامات التى يحكم بها على الزارع بسبب جناية أو جنحة لا تدخل ضمن الاستثناء من الحظر من التنفيذ ، بمعنى أن الحظر من التنفيذ يشملها فلا يجوز التنفيذ بها على أملاك الزارع الذى يملك خمسة أفدنة فأقل . وأساس هذا الرأى أنه وإن كان الاستثناء من الحظر جاء خاصا بالمطالبة « بمبالغ محكوم بها بسبب جناية أو جنحة (٣) » مما يمكن أن يستفاد منه أنه يشمل الغرامات لأنها ليست إلا مبالغ محكوم بها بسبب جناية أو جنحة ، فإنه يستفاد من المذكرة الإيضاحية المرفوعة مع القانون إلى مجلس شورى القوانين أن المقصود من هذه المبالغ التضمينات المدنية وحدها(٤)

---

(١) ملوى الجزئية فى ١٥ سبتمبر سنة ١٩٢٦ المجموعة الرسمية ٢٨ رقم ٥٩ .

(٢) راجع المذكره الايضاحية .

(٣) راجع نص الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من القانون رقم ٤ سنة ١٩١٣ وقد جاء فيها « لايصح التمسك بهذا الحظر (الحظر من التنفيذ) فى الدعاوى التى لاترفع بالمطالبة بمبالغ محكوم بها بسبب جناية أو جنحة » .

(٤) جاء فى المذكرة الايضاحية ما يأتى « وقضت الفقرة الأخيرة من هذه المادة (المادة الأولى) بأنه لا يجوز لصغار الزراع أن يتمسكوا بهذا المنع تخلصا من التضمينات المدنية الناشئة عن جناية أو جنحة ارتكبوها ، إذ من البديهى أن الحماية التى أرادها القانون للفلاح لا ينبغى أن تسهل له الهروب من النتيجة المدنية لسيئاته »

وهذا الرأى هو الغالب فى أحكام القضاء ، وقد أخذت به محكمة النقض(١) .

وثمة رأى آخر يرى القائلون به أنه يجوز التنفيذ بهذه الغرامات لأن الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من قانون خمسة الأفدنة نصت على أن الحظر من التنفيذ لا يصح التمسك به بالنسبة للمبالغ المحكوم بها بسبب جناية أوجنحة ، والغرامات مبالغ محكوم بها بسبب ما ارتكبه المدين من جناية أوجنحة ، كما أن الحكمة التى من أجلها قرر الاستثناء متوافرة بالنسبة للمبالغ التى يقضى بها كغرامة كما هى متوافرة بالنسبة للمبالغ التى يحكم بها كتعويض مدنى ، الا وهى أن المشرع أراد حرمان الشخص الذى يرتكب جريمة تبلغ مبلغ الجناية أو الجنحة من الحماية التى قررها قانون خمسة الافدنة ولا محل للرجوع الى ما جاء فى المذكرة الإيضاحية للقانون لأن المذكرات الإيضاحية إنما يرجع إليها إذا كان نص القانون فى حاجة الى توضيح أو بيان بسبب ما فيه من غموض أو إبهام ، ونص القانون فى هذه الحالة صريح واضح الدلالة (٢) .

(٣) الدائنون بديون نفقة مترتبة على الزوجية : أو أجرة حضانة . أو رضاع أو مسكن أو بما هو مستحق من المهر ، وذلك لحاجة أصحاب هذه الديون لها لمعيشتهم ، فهم أجدر بالحماية من المدينين بها (٣) .

(٤) الدائنون بديون مقيدة سنداتها أو مسجله أو ثابتة التاريخ قبل العمل بقانون خمسة الأفدنة .

(٥) الديون المستحقة لبنك التسليف الزراعى (مادة ٨ من القانون رقم ٥٠ سنة ١٩٣٠ الصادر فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٣٠) .

١٢٦ - مدى تعلق الحظر الوارد فى قانون خمسة الأفدنة بالنظام العام :

إذا توافرت الشروط التى ينص عليها قانون خمسة الأفدنة امتنع التنفيذ ، ولكن هل يتعلق هذا المنع بالنظام العام بحيث يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ، أم أنه لا يتعلق بالنظام العام فيجب أن يتمسك به المدين الحاصل التنفيذ على أملاكه الزراعية ؟ . من رأى البعض أن المنع يتعلق بالنظام العام لأن المشرع قصد به تحقيق مصلحة عامة ، كما أن القانون نفسه لا يجيز للزارع الصغير أن ينزل عن حقه فى التمسك بعدم جواز التنفيذ واعتبر هذا النزول باطلا ، إذا كان هذا حكم النزول الصريح فمن باب أولى يمتنع النزول الضمنى المستفاد من عدم تمسك المدين بعدم جواز التنفيذ ، وأخيرا فإنه يستفاد من المذكرة الايضاحية للقانون أن المنع من التنفيذ المقرر بهذا

---

(١) حكم استئناف أسيوط فى ٢٣ يونيه سنة ١٩٣٥ ، وحكم محكمة النقض فى ٢٨ مايو سنة ١٩٣٦ وقد جاء فيه أن تعبير « مبالغ محكوم بها بسبب جناية أو جنحة هو ما جرى به الاصطلاح للدلالة على التعويضات المدنية المترتبة على وقوع جناية أو جنحة سواء أقضى بها للحكومة أو لفرد من الناس ، وإذن فلا يجوز نزع ملكية أحد صغار المزارعين الذين لايملكون من الأطيان إلا خمسة أفدنة أو أقل من أجل غرامة محكوم بها عليه فى جناية ارتكبها » مجموعة قواعد محكمة النقض المدنية الجزء الأول رقم ٣٧٠ صفحة ١١٣٦ ، ١١٣٧

(٢) راجع سامى مازن فى المرجع السابق الإشارة صفحة ٨٢٠ .

(٣) حكم طنطا الابتدائية فى ٨ يناير سنة ١٩٣٥ فى المجموعة الرسمية سنة ٣١ رقم ١١٦ صفحة ٣٠٠ .

القانون متعلق بالنظام العام (١) . ومن رأى البعض الآخر أن المنع من التنفيذ لا يتعلق بالنظام العام فلا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ويجب على المدين أن يتمسك به لأنه مقرر لمصلحته ، خصوصا وأن المفروض أن القاضى لا يعلم ان كان المدين يملك خمسة أفدنة أو أقل أو أكثر (٢) . وعندنا أن هذا الرأى الأخير أدنى إلى الصواب بدليل أن المشرع أوجب التمسك بعدم جواز التنفيذ قبل صدور حكم نزع الملكية ، أو قبل فوات ميعاد المعارضة فى قائمة شروط البيع والا سقط الحق فيه، مع أن الدفوع المتعلقة بالنظام العام يجوز التمسك بها فى أية مرحلة من مراحل التنفيذ .

١٢٧ ـ **ملاحظات على منع التنفيذ على بعض الأموال** : نختم دراسة الأموال التى منع المشرع التنفيذ عليها بالملاحظات الآتية :

(أولا) يتضح من بيان الاموال التى لا يجوز التنفيذ عليها ، أن القانون منع التنفيذ فى بعض الحالات على بعض الأموال المحددة بوصف معين ، وهذا المنع يبقى قائما ما بقيت هذه الأموال متصفة بهذا الوصف الذى يميزها عن غيرها من أموال المدين ، فان زال عنها هذا الوصف واختلطت بسائر أموال المدين زال المنع وجاز التنفيذ عليها ، فماهيات الموظفين ومعاشاتهم ومكافآتهم هم وورثتهم وأجور العمال والصناع ومكافآت أعضاء البرلمان والاستحقاق فى الوقف مثلا ، التى منع المشرع التنفيذ عليها ، يبقى التنفيذ عليها ممنوعا مابقيت هذه الأموال متميزة عن سائر أموال المدين بالأوصاف المتقدمة ، فان زال هذا التمييز جاز التنفيذ عليها ولذلك يمتنع التنفيذ عليها بطريق حجز ما للمدين لدى الغير تحت يد الحكومة أو رب العمل أو البرلمان أو ناظر الوقف قبل أن يتسلمها المدين ، فإن تسلمها فاختلطت بسائر أمواله جاز التنفيذ عليها .

(ثانياً) إن التنفيذ على مال من الأموال التى منع المشرع التنفيذ عليها يترتب عليه بطلان التنفيذ ان حصل ، ويكون للمدين أن يبطله بالوسيلة المناسبة لطريقة التنفيذ التى سلكها الدائن ، فإن كان التنفيذ بطريق حجز المنقول كان للمدين أن يعترض عليه عن طريق الاستشكال فى التنفيذ ، وإن كان التنفيذ بطريق حجز ما للمدين لدى الغير كان للمدين أن يتمسك ببطلان الحجز فى أثناء نظر دعوى صحة الحجز فى الحالات التى ترفع فيها هذه الدعوى أو بدعوى بطلب رفع الحجز ، وإن كان التنفيذ بطريق التنفيذ العقارى كان الاعتراض عليه بالاعتراض على قائمة شروط البيع .

(ثالثا) إن الأصل أنه على المدين ، لكى يضمن حقه فى الأموال الحاصل التنفيذ عليها ، أن يتمسك ببطلان التنفيذ قبل تمام إجراءاته ، فقد يترتب على تمام إجراءات التنفيذ ضياع حقه فى

---

(١) راجع أحمد قمحة وعبد الفتاح السيد بند ١٧٦ ، حكم محكمة أسيوط الجزئية فى ٣ يونيه سنة ١٩٢٤ المحاماة سنة ٥ رقم ٤٤ .

(٢) راجع أبو هيف صفحة ٢٠٧ .

الأموال الحاصل التنفيذ عليها اذا كان لمشتريها بالمزاد أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية كما هو الحال في التنفيذ على المنقول ، وفي هذه الحالة لايبقى للمدين الا حقه في الرجوع على الدائن بالتعويض .

كما أن الأصل أن على المدين ، الذي حصل التنفيذ على مال له لا يجوز التنفيذ عليه ، أن يتمسك بعدم جواز التنفيذ ، وأن يتمسك به في الميعاد المناسب والا سقط حقه اذا كان المشرع قد حدد للتمسك به ميعادا معيناً كما هو الحال في التنفيذ على الأملاك الزراعية الصغيرة اذ يسقط الحق في التمسك بعدم جواز التنفيذ عليها بفوات ميعاد الاعتراض على قائمة شروط البيع .

ومع ذلك فاذا عرضت اجراءات التنفيذ على القضاء وكان عدم جوازه متعلقا بالنظام العام كان لكل ذى شأن أن يتمسك بعدم جواز التنفيذ وكان للمحكمة أن تقضى ببطلانه من تلقاء نفسها (١) .

(يتبع)

(١) راجع جارسونيه الجزء الرابع بند ١٠٦ ، جلاسون الجزء الرابع بند ١٠٥٩

الغنائم البحرية

بحث لحضرة صاحب السعادة الأستاذ أحمد صفوت باشا المحامى

لم تعرف الغنائم البحرية فى الشرق الأوسط ولا فى التاريخ الاسلامى لأن فتوحات بلاد الاسلام كانت كلها برية حتى استتبت الدولة العثمانية فى قارة أوروبا وصار لها اسطول بحرى .

ولم تعرف فى مصر الا فى عهد محمد على فقد جاء ذكرها فى كتاب « صفحة من تاريخ مصر فى عهد محمد على (الجيش المصرى البرى والبحرى) للأمير عمر طوسون فى صفحة ١٣٢ فى الكلام على السفن والتجارة ما يأتى : —

« فانتظمت طوائف السفائن وصارت نظاماتها تحاكى النظامات البحرية بالأساطيل الأوروبية ونقل ما كان بتلك السفن من الملاحين الغير النظاميين إلى سفنه المسماة بميزة قرصان التى حصل لها إدارة خاصة »

وكان بين انجلترا والممالك الشمالية بأوروبا وأمريكا أيضا وبين أمير الجزائر «المسلم» معاهدة حتى آخر القرن الثامن عشر على ان يحمى أمير الجزائر مراكبها فى البحر الأبيض المتوسط من القرصان مقابل جزية سنوية تدفعها إليه بريطانيا .

لكن يظهر ان الغنائم البحرية وقتئذ كانت تؤخذ اسلاباً فلم تكن لها صفة الغنائم البحرية فى المعنى الحديث التى يجب ان يحكم بصحتها .

ماهية الغنائم البحرية :

تقضى قواعد الحرب الحديثة باحترام الملكية الفردية فى الحرب البرية دون البحرية .

ففى الحروب البحرية يجوز ضبط أموال أفراد الاعداء فى البحار وايضاً أموال المحايدين الموجهة إلى بلاد العدو .

أما فى الحرب البرية فيجب عدم الاعتداء على أملاك جميع الأفراد فى البلاد المحتلة سواء كانوا من الأعداء أم من المحايدين وعدم الاستيلاء عليها الا مقابل دفع تعويض عنها .

وتتميز الغنائم عن الاسلاب بأن الاسلاب Butin هى ما يؤخذ من أموال العدو فى المواقع الحربية بحرية كانت أو برية وهذه تنتقل فيها الملكية بالاستيلاء عليها .

أما الغنائم البحرية فهى حالة ضبط أموال أفراد العدو « لا الدولة المحاربة » وأيضا أموال المحايدين الموجهة إلى بلاد العدو .

وضبط أموال أفراد العدو وأموال المحايدين فى البحار مقيد الآن بقيود كثيرة تحدد الأحوال التى يجوز فيها هذا الضبط والأحوال التى لا يجوز فيها . ولذلك أصبح واجبا على من يضبط غنيمه

أن يعرض أمرها على محكمة الغنائم فى الدولة التابع هو لها لتحكم بصحة الضبط والاغتنام أو بعدم صحته فاذا حكم بصحة الضبط والاغتنام أصبحت الغنيمة الآن ملكا للدولة ـــ وكانت قديما تصبح ملكا للفرد الذى ضبطها .

والحكم بصحة الضبط والإغتنام ينقل ملكيتها إلى الغانم وينزعها من ملك صاحبها الأصلى . فيعتبر الحكم سنداً منشئاً لملكيتها للغانم ضد صاحبها وضد الكافة تحترمه محاكم سائر الدول.وبدون صدور حكم بذلك من محكمة غنائم تبقى ملكيتها لصاحبها الأصلى .

وإذا حكم بعدم صحة الضبط يفرج عن الغنيمة وتسلم لصاحبها الأصلى .

وأصبح ذلك قاعدة مقررة فى الغنائم فيقال « لا غنيمة الا بحكم » فيجب الحكم بها :

« أولا » ليثبت الغانم سنداً لملكيته بالحكم حتى يمكنه التصرف فى الغنيمة بالبيع للغير .

« ثانيا » ليطمئن ذوى الحقوق على الغنيمة بالمحاكمة على ان حقوقهم لا تغتصب بل تؤخذ طبقا لقواعد مقررة .

« ثالثا » رعاية لحسن العلاقات بين الدول فلا تتعدى دولة على حقوق رعايا غيرها فى غير الاحوال التى يجيزها القانون الدولى .

« رابعا » وثمت سبب رابع كان له الأهمية العظمى فى نشوء هذه القاعدة وهو ان امراء البحار كان لهم عشرها فلكى يتحصلوا على هذا العشر يجب ان يحكم بصحة الغنيمةفىمواجهتهمبانهمضبطوها ويحكم لهم بالقدر المقرر من ثمنها الذى يستحقونه .

وقد نشأت هذه القاعدة بالعادة تدريجيا من زمن قديم فى أوائل العصور الوسطى منذ القرن الثانى عشر أو قبل ذلك .

وأساسها ان البحار لم تكن تخضع إلى سلطة تحفظ الأمن فيها بين السفن وكانت التجارةالبحرية محاطة بمخاطر جسيمة من جراء لصوص البحار فى السلم ومن جراء مراكب العدو فى الحرب .

وكان من عادة الملوك والأمراء إذا كان لهم حق قبل الغير لم يصلوا اليه بالطرق السلمية ان يبيحوا أموال اعدائهم لرعاياهم وان يفوضوهم بالانتقام للملك ولا نفسهم من العدو باستباحة أمواله فيكون الافراد من بينهم جماعة يجهزون سفنا ويخرجون فى البحر للتعرض لتجارة العدو وأمواله .

وكان هذا التفويض يصدر من الأمير فى حالة الحرب أمرا عاما لجميع رعاياه . وفى أحوال السلم يصدر الى جماعة من رعاياه مقيداً لمدة من الزمن محددة للحصول من أموال العدو على قدر معين يفى بالضرر الذى أوجب الأخذ بالثار . فلم يكن الغرض منه الاعتداء ابتداء على أموال العدو بل الاستيلاء عليها تعويضا لضرر سبق ان حصل من قبل هذا العدو من الأمير نفسه أو من قبل رعاياه ولم يعدل فيه من قبل الامير العدو او من قبل محاكمة ولم يعوض الضرر الذى نتج عنه .

وكان الأمر فى حالة الحرب يسمى « نفيراً » lettres de marques والتفويض فى حالة السلم يسمى « ثأراً » lettres de represailles

ولم يكن ذلك من أول الأمر قاصراً على البحار بل يشمل فى الحالتين أموال العدو فى البر والبحر .

التعــــــدى

النفــير فى حالة الحــــرب

إذا قامت حرب نفر أهل كل امارة اليها فيجهز أفراد منهم على حسابهم حملة بحرية على أموال العدو يأسرونها وعلى تجارة المحايدين معه يمنعونها وكان هؤلاء يسمون Corsaires ومنها جاء لفظ القرصان إلا انهم يتميزون عن لصوص البحار Pirates بانهم :

١) يحملون أمراً من أميرهم . واللصوص لايحملون أمرا .

٢) انهم لا ينفرون إلا فى حالة حرب . ولصوص البحر يقطعونه فى السلم والحرب معاً .

٣) انهم يتبعون التعليمات والقواعد الرعية فى هذا الشأن فلا يتعرضون إلا لأموال العـدو ولتجارة المحايدين غير الجائزة مع العـدو . فى حين أن اللصوص يتعرضون لأموال جميع التجار ولا يتبعون قانوناً .

٤) عليهم أن يقدموا مغانمهم الى ديوان البحرية . أما اللصوص فيمتلكون ما يسرقونه .

لكن هؤلاء القرصان ما كانوا ينفرون إلى الحرب بدافع الوطنية بل بدافع المصلحة الشخصية فى الغنائم ولذلك انحط كثيرون منهم فى أعمالهم إلى درجة اللصوص فارتكبوا مآثم كثيرة روعت بعضها كثيرا من الممالك .

وكان القائمون بتجهيز المراكب لهذا الغرض أحياناً يحلفون البحارة قبل استخدامهم ايماناً مغلظة أن لا يشهدوا على مآثمهم ولا يفشوا أسرارهم وكان من أحطها أن يتفاهم هؤلاء القرصان مع مركب من أعدائهم فيأسرونها برضائها حتى إذا حكم لهم باغتنامها اقتسموها مع بحارتها .

ولم يكونوا مسؤولين عن أعمالهم إلا إذا انحطوا الى درجة اللصوصية وثبت ذلك عليهم فيعاقبون عقاب اللصوص بالشنق .

وكان يترتب على سوء تصرفاتهم أن يطالب الذين نهبت أموالهم بحقهم لدى الدولة التى يتبعها هؤلاء القرصان . ونشأت عن ذلك مشاكل بين دول ذلك العصر .

ولذلك بدأت حركة مقاومتهم فى جميع الدول فسنت قوانين تمنع رعايا دولة من خدمة دولة أجنبية فى القرصنة وتمنع اصدار النفير إلى أجانب بغير رضاء دولتهم .

ثم فرض على القرصان الحصول على اذن من ديوان البحرية حتى يتأكد الديوان من كفاية التجهيزات البحرية وتقديم ضمانة شخصية من شخص معتمد يكفل التعويضات والغرامات التى قد

يحكم بها على هؤلاء بما لا يزيد عن ١٥٠٠ جنيهاً . كما فرض على القادة ثم على جميع البحارة أن يقسموا يميناً باحترام القوانين والقواعد المرعية .

وما زالت القيود تفرض وتزاد حتى شملت أيضاً :

١) تحريم الاتفاق مع أصحاب الغنيمة على مفاداة بمجلس الغنائم .
٢) تحريم أغراق الغنيمة فى البحر إلا فى أحوال خاصة .
٣) وجوب استحضار شهود الغنيمة من أصحابها
٤) وجوب استحضار جميع أوراق السفينة المغتنمة .
٥) احضار اثنين أو ثلاثة من كبار رجال السفينة أسرى .

وكان يجوز للقرصان قبول الفدية عن الغنيمة ونظراً لاحتمال التلاعب فى ذلك منع قبول الفدية فى سنة ١٧٨٠ فى فرنسا .

أما استحضار الأسرى فكان الغرض منه الحصول على فدية لفك أسرهم .

أما استحضار شهود الغنيمة وأوراق المركب فكان القصد منه حماية حق أمير البحار فى نصيبه فى الغنيمة .

ثم كان على القرصان أن يرسوا بالغنيمة فى البناء التى خرجوا منها وجهزوا فيها . وسبب ذلك انه كان لأمير البحر نصيب فى الغنيمة وكان فى فرنسا وفى انجلترا عدة أمراء بحار كل فى احدى الموانىء الكبرى . فلكيلا يغمط حق أحدهم نص على احضار غنائم كل تجهيزة فى الميناء التى جهزت فيها .

وكانت الغنائم تحفظ فى المراكب حتى تباع الا ما يخشى عليه من البقاء فيها فهذا يودع لدى شخص معتمد أو يخزن فى مخزن ذى ثلاث مفاتيح — مفتاح يبقى مع أمير البحر ومفتاح مع القرصان وآخر مع أصحاب الغنيمة أو نائب الملك .

ثم كان عليهم أن يقدموا تقريراً مكتوباً باحصاء الغنائم وبيان ظروف ضبطها ويقوم موظفو أمير البحر باستجواب القباطنة ثم الضباط ثم البحارة ومن يكون معهم من شهود الغنيمة أو من الأسرى ثم تترجم الأوراق المضبوطة على كل سفينة ثم يرسل هذا التحقيق إلى مجلس الغنائم .

وهذه الأحكام لم تنشأ كلها إلا تدريجياً — من القرن الثانى عشر إلى الثامن عشر — فكلما ظهر سبب لحكم منها أجرى هذا الحكم بأمر عال حتى تكون من مجموعها قواعد القانون الدولى بهذا الخصوص فى القرن الثامن عشر بنى على ثلاث قواعد : —

١) لا قرصنة بغير اذن صادر من الدولة وإلا اعتبر صاحبها من لصوص البحر Pirate قبل دولته وقبل الذين يعتدى عليهم فى البحر فيحل قتله .
٢) يحق للقرصان فى هذه الحالة أن يطلبوا الحكم لهم بغنائمهم .
٣) لايمتلكون مغانمهم قبل الحكم لهم بها .

فمن هذه الاجراءات نشأت قاعدة « لا غنية بغير حكم » وعلى كل حال فان القرصنة المشروعة سواء فى السلم أو فى الحرب قلت ابتداء من القرن الثامن عشر وحرمت نهائياً بمعاهدة باريس فى ١٦ أبريل سنة ١٨٥٦ ومن يحترفها من بعد يعتبر من لصوص البحار Pirates ويحل قتله .

الأمر بالثأر Lettres de Represailles

والأمر فى حالة الحرب واضح وأما فى حالة السلم فانه أمر بالأخذ بالثأر .

والأخذ بالثأر كان عاما فى أكثر الأمم القديمة فيؤخذ الثأر فى الاعتداء على المال من العائلة أو من البطن أو من القبيلة .

انما اخذ الثأر من غير المعتدى لم يكن معروفا فى بلاد اليونان القديمة ولا لدى الرومان فليس فى القانون الرومانى منذنشأته ما يبيح أخذ الثأر قانونا من غير المعتدى لافى الجرائم ولا فى الاموال وانما دخلت هذه الفكرة السائدة فى القبائل الجرمانية مع قبائل البربر الذين غزوا الامبرطورية الرومانية وأول ما ظهرت فى البلاد الرومانية ظهر تحريمها Constitution de Zenon (Code Jusl . XI 59) ولذلك لما قاومت الكنيسة هذا الحق فى العصور الوسطى استندت إلى أن القانون الرومانى لا يبيحه .

والأخذ بالثأر فى هذا مقصور على الأموال دون الأشخاص . وقد حدث فى سنة ١٣٦٩ أن اصدر برلمان باريس تفويضا بالثأر ضد رئيس كنيسة Evêque بوترخت Utrecht لأن اتباعه تعدوا على أموال أهل باريس فقبض أهل باريس على بعض تجار من يوترخت فاصدر برلمان باريس أمراً بالافراج عنهم وقال فى سبب ذلك أن التفويض بالثأر لا يبيح القبض على أفراد العدو .

وكانت اجراءات الثأر محددة بقوانين فى موانى البحر الأبيض المتوسط مثل جنوا واراجون والبندقية وفلورنسامنذ القرن الثالث عشر تنص على اجراءات يتحتم اتباعها فى الحصول على التفويض وفى تنفيذه بعد الحصول عليه . ومنها أن يثبت الطالب حقه وانه سعى اليه فى بلاد العدو فلم يعدل معه. ثم يسجل التفويض فى المحكمة بعد الحصول عليه أو لدى ديوان البحرية . ثم يعلنه فى بلاد العدو وينتظر مهلة تتراوح بين ثلاثة أشهر واثنى عشر شهراً ثم يباشر تنفيذه بنفسه أو بواسطة غيره فله حق التنازل عنه للغير الذى يجهز المراكب لهذا الغرض وما يغنمه من شيء يحضره إلى محكمة بلده فيباع علنا حتى يستوفى حقه ومصاريفه ثم يعطى ايصالا باستلام حقوقه وينتهى بذلك مفعول التفويض .

وكلما صدر تفويض بالثأر من بلد صدر ضده مثله من البلد الآخر ويؤدى ذلك إلى الاضرار بالتجارة البحرية وتعريض أموال تجار أبرياء للضبط والمصادرة . لذلك نشأ نظام يقضى بفرض ضرائب على تجارة البلد التى يطلب منها تعويض منعاً لمصادرة بضائع أهلها وحصل ذلك فى البندقية وفى مرسيليا

فى سنة ١٣١٨ . ولذلك أيضا كان بعض التجار ذوى السمعة الحسنة يلجأون إلى الحصول على براءات من الثائر حين يتاجرون مع بلاد أخرى أو يقيمون فيها وتسمى Sauf Conduit .

وبقى هذا النظام معمولا به حتى الغى بمعاهدة باريس فى ١٦ ابريل سنة ١٨٥٦ . وكان مبناه مسؤولية كل امارة عن ديون أفرادها ومسؤولية أفرادها عن ديونها قبل الامارات الأخرى وقبل أهلها ولا يعنى اتباعه قيام حالة حرب بين الأمارتين .

وقد نص عليه وعلى اجراءاته بأمر عال فى فرنسا فى سنة ١٦٨١ كما كرسته بعض المعاهدات فى العصور الوسطى وآخرها معاهدةيوترخت فى سنة ١٧١٣ .

ومنعا لاساءة استعمال التفويض يفرض على من اذن له به أن يتقدم ضمانا يوازى نصف قيمة مطلوبة ولا يزيد عن خمسة عشر ألفا من الجنيهات وطبعا ما كان الاذن يعطى الا للوفاء بديون كبيرة القيمة . وتكتب قيمة المطلوب فى الاذن حتى لا يتعداها فى مغانمه .

وعلى من اذن له أن يقدم كل ما يغنمه إلى محكمة للغنائم تعقد فى ديوان البحرية .

وإذا جاءت الغنائم بأكثر من حقه ومصاريفه يودع الباقى فى ديوان البحرية على ذمة صاحبه .

ومن يخالف الاذن فى اجراءاته والذى يثبت انه زاد فى طلباته فوق حقه فجزائه أن يعتبر سارقا لما زاد عن حقه ويجازى بأربعة أضعافه وهذا حكم القانون الرومانى فى تعويض السرقة .

ولقد قصرت معاهدات القرن الثامن عشر حق اصدار هذا الاذن على الحالات الكبرى . وقل اصداره فلم يصدر فى فرنسا فى القرن الثامن عشر الا مرتين فى سنة ١٧٠٢ ضد أهالى دانزج وفى سنة ١٧٧٨ لمصلحة تاجرين فى بوردو. ثم ابطل نهائيا بمعاهدة باريس فى ١٦ ابريل سنة ١٨٥٦ عقب حرب القرم .

واهمية هذا التاريخ أنه أساس نشوء محاكم الغنائم وقضاء الغنائم وكان على كل من صدر له اذن أن يأتى بمغانمه إلى محكمة الغنائم فى ديوان البحرية لبحث ما إذا كان اتبع الاجراءات القانونية ولتبيع ما غنمه وتعطيه حقه وتأخذ منه ايصالا تسلمه إلى صاحب الغنيمة كما تسلم اليه ما يتبقى من ثمنها .

وكان الذين يقومون فى البحر بهذه المهمة يسمون Corsaires ومنه جاء اسم « القرصان » فى اللغة العربية .

تاريخ محاكم الغنائم

بينا باختصار تاريخ نشوء فكرة مجلس الغنائم ولا شك انها مرت بتقلبات طويلة عديدة لا محل لعرضها هنا .

ولكى نكوّن فكرة واضحة عن هذا التاريخ نذكر باختصار تاريخ نشوء محاكم الغنائم فى انجلترا فى ديوان البحرية الأميرالية L'amir auté لأنها ثبتت من سنة ١٣٥٧ ثم صارت محكمة منظمة محددة فى سنة ١٤٢٦ م .

والظاهر أن أمير البحار كانت وظيفته فى وقت السلم المحافظة على أمن البحار وتقديم القرصان اللصوص للمحاكمة وتقديم الغنائم إلى المحاكم العامة التى لم تكن اجراءاتها رادعة مما أدى إلى اضطراب الأمن فى البحار وإلى إشاعة الأخذ بالثأر بين رعايا الدول البحرية .

لذاك فوض الملك أمير البحار بالحكم فى هذه الدعاوى باعتبارها من دعاوى التجارة البحرية التى كانت تنظر فى ديوان البحرية .

وفى سنة ١٣٥٧ كانت انجلترا وفرنسا فى حالة حرب ثم أسرت سفينة فرنسية سفينة برتغالية محايدة ثم قابلتهما سفينة انجليزية فأسرت السفينة الفرنسية ومعها السفينة البرتغالية وقدمتهما إلى ديوان البحرية للحكم بصحة اغتنامهما .

ولا شك أن ضبط السفينة البرتغالية وهى محايدة لم يكن فى ذاته صحيحا من قبل السفينة الفرنسية إذ لا حرب بين فرنسا والبرتغال لكن محكمة ديوان البحرية حكمت بمصادرتها مع السفينة الفرنسية لأن السفينة البرتغالية كانت وقت ضبطها من أموال الأعداء لأنها كانت فى حوزة وملك السفينة الفرنسية المعادية .

فطلب ملك البرتغال إلى ملك الانجليز الافراج عن السفينة البرتغالية فنظر الطلب على أنه استئناف لدى الملك فى المجلس الخاص Privy Council وقد رفض هذا الاستئناف وبنى الرفض على أن الدعوى نظرت لدى محكمة ديوان البحرية بالطرق المعتادة وأن حكم المحكمة فى محله ، وقد ترتب على ذلك اقرار ولاية القضاء فى الغنائم للاميرال فى محكمة ديوان البحرية فى هذا التاريخ واقرار نظام الاستئناف لدى الملك فى المجلس الخاص .

وبعد هذا التاريخ تركزت الغنائم فى محكمة ديوان البحرية بلوندرة بعد أن كانت موزعة على أربع محاكم فى الموانىء الكبرى التى بها أمراء للبحار .

ورغم ذلك فان بعض الغنائم ما كانت تعرض على المحكمة من قبل الغانمين لذلك أصدر هنرى السادس فى سنة ١٤٢٦ أمراً بعرض جميع الغنائم على ديوان البحرية وأن الغانم لا يستحق نصيبه من الغنيمة الا بعد الحكم بصحة الاغتنام فثبت بذلك قاعدة أن لاغنيمة بغير حكم .

ولما كانت محكمة ديوان البحرية مختصة أصلا بالدعاوى التجارية البحرية فان اختصاصها بالغنائم يأتى أول كل حرب بتفويض خاص من الملك ، ليحكم فيها طبقا لسوابق الاميرالية وللقانون الدولى ، وهذا التفويض مهم جدا لأنه حدد القانون الذى يطبق فى هذه الدعاوى وجعله القانون الدولى لا الشريعة الانجليزية حتى قال القاضى السير Hedges فى آخر القرن السابع عشر (أن القانون الدولى يعتبر لدى هذه المحكمة جزءاً من شريعة البلاد) .

وكانت السرعة فى الاجراءات من مميزاتها حتى قال فى ذلك القاضى السير Jenkins فى آخر القرن السابع عشر (يجب الفصل فى هذه الدعاوى بسرعة لا بين عشية وضحاها بل بين الجزر والمد)

ومن أسباب ذلك الرغبة فى عدم تعطيل المراكب الغانمة عن العودة إلى البحر لمتابعة الاغتنام.

وهذا التصوير المختصر لتاريخ نشوء محكمة الغنائم يتجاوز فيه عما أصابها من تدخل من هيئة السلطة التنفيذية ومن فساد القضاة أحيانا ومن تهرب الغانمين من عرض غنائمهم ومن منازعة المحاكم الاخرى اختصاصها غيرة منها لكثرة ايرادات محكمة الغنائم. وكان القضاة يومئذ يأخذون مرتباتهم من ايرادات المحكمة .

وأخيراً صدرت قوانين تنظم اجراءات هذه المحكمة فى سنة ١٨٦٤ .

وكان تنفيذ أحكام المحكمة موكولا الى موظف تابع لها اسمه The Marshall ولديه تحفظ البضائع ثم تباع . وكان لها قلم حسابات خاص . وكانت بذلك مستقلة فى اجراءاتها وادارتها وحساباتها . وسلطتها على الغنائم تثبت من حين الضبط حتى تباع الغنيمة وتوفى الحقوق التى عليها .

وقد نشأت معظم محاكم الغنائم على هذا المنوال مثل مجلس الغنائم الفرنسى الذى ثبت أخيراً بدكريتو ٩ مايو سنة ١٨٥١

ومحاكم الغنائم فى العالم نوعان بعضها قضائى يتكون من قضاة مثل انجلترا وامريكا والبرتغال والبلجيك فى الدرجة الاستئنافية . وبعضها مختلط يتشكل من قضاة وموظفين مثل مجلس الغنائم الفرنسى والايطالى والألمانى .

(يتبع)

تفسير النصوص القانونية وتأويلها(١)

للأستاذ الشيخ عبد الوهاب خلاف

تمهيد :

روى الامام أبو داود فى سننه عن ابن بريدة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « القضاة ثلاثة ، واحد فى الجنة ، واثنان فى النار ، فأما الذى فى الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق فجار فى الحكم فهو فى النار ، ورجل قضى للناس على جهل فهو فى النار » .

هذا الحديث الصحيح فى أن قاضى الجنة هو من عرف الحق وقضى به ، وقاضى النار هما من عرف الحق وحاد عنه فى قضائه ، ومن قضى على جهل بالحق وبالوقوف عليه .

والمراد بالجنة جنة الدنيا وهو راحة الضمير واطمئنان القلب وحسن السمعة وثقة الناس، وجنة الآخرة وهى رضا الله ونعيمه وحسن لقائه وجزائه .

والمراد بالنار نار الدنيا ، وهى وخز الضمير ، واضطراب النفس ، وعذاب الريب والشكوك ، وسوء السمعة ، وفقد الثقة . ونار الآخرة وهى سخط الله وعذابه والخزى يوم لقائه .

وكل قاض يهمه أن يكون قاضى الجنة وأن يسلك فى قضائه السبيل التى تنجيه من وخز الضمير فى الدنيا ومن عذاب الله فى الآخرة ، وقد بين الرسول فى حديثه الصحيح أنه لا ينجيه من نار الدنيا والآخرة إلا أن يعرف الحق وأن يقضى به .

أما السبيل إلى معرفته الحق فى الخصومة المعروضة عليه فهى أن يبذل جهده فى أمرين : فى معرفة الحق الذى يطابق الواقع من الوقائع المدعاة ليتبين الصدق منها والكذب ، وعدته لهذا فطنته وفراسته وملكة تقديره وتطبيقه أصول المرافعات وفى معرفة الحق من نصوص القانون الواجب تطبيقه وفهمها على نور ساطع لا تشوبه أهواء ولا أغراض ، وعدته لهذا علمه بنصوص القانون وطرق تفسيرها وتأويلها وإزالة غموضها .

وأما السبيل الى قضاء القاضى بالحق الذى عرفه فهى الزامه نفسه أن لا يحيد عما عرف من الحق وأن لا يخشى فى الله ذا سلطان وأن لا يسيطر عليه خوف أو رجاء أو رهبة أو رغبة ، وعدته لهذا دينه وخلقه وشعوره أن الله رقيب عليه .

وفى هذ المقال بتوفيق الله عون للقاضى على معرفة الحق الواجب تطبيقه من نصوص القانون وذلك ببيان القواعد الصحيحة لتفسير نصوص القانون وتأويلها ، لأن التفسير والتأويل فى كل

(١) المحاضرة التى القاها حضرة الأستاذ عبد الوهاب خلاف بدار نقابة المحامين فى مساء الخميس ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ .

واحد منهما مجال للأهواء والأغراض ، وكثيرا ما يكون تعطيل النص والعبث به عن طريق تفسيره أو تأويله . وكثيراً ما تسيطر الأغراض والأهواء فيفسر النص بما ينسخه ويؤول إلى ما لا يحتمله .

وقد قرر علماء أصول الفقه الاسلامى أن الأصل فى النص القانونى أن يكون واضح الدلالة على المراد منه ، وأن كل نص محتاج إلى بيان لا يجوز أن يؤخر بيانه عن وقت الحاجة إليه لأن التكليف بما لا يتبين المراد منه تكليف الانسان بما لا يفهمه ، والتكليف بما لا يفهم غير جائز شرعاً ، لأن الارادة لا تتجه إلى امتثال التكليف الا بعد فهم النص الذى به التكليف .

فالأصل فى النص القانونى أن يكون واضح الدلالة على المراد منه ولا يحتمل الدلالة على غيره ولا يحتاج القاضى الى اجتهاد فى تعيين المراد منه لأن الشارع وضح ما قصده وعين ما أراده وكفى القاضى العناء فى الاجتهاد فى تبيينه ، وهذا يتفق وما جاء فى القاعدة ٢٥ من قواعد وآثار فقهية رومانية « خير القوانين ما لا يدع لاجتهاد القاضى الا القليل » .

ولكن قد ترد بعض النصوص القانونية على خلاف هذا الأصل ، فقد ترد فى النصوص الشرعية وفى النصوص غير الشرعية نصوص يوجد فيها نوع خفاء أو غموض ويحتاج من يطبقها إلى إزالة هذا الخفاء أو الغموض ، أو يوجد فيها احتمال للدلالة على أكثر من معنى ويحتاج من يطبقها إلى ترجيح أحد المعانى وتعيين المراد ، ومثال ذلك أن يكون فى النص لفظ مشترك وهو ماوضع لغة لأكثر من معنى ، وقد استعمل الشارع هذا اللفظ فى النص ولم يبين أى المعانى أراده فالصيغة إذن بنفسها غير دالة على المعنى المراد ، فلا بد للقاضى أو المجتهد من أن يستعين بالقرائن الخارجية على تعيين أى معنى من معانى المشترك أراده الشارع من اللفظ لأن الشارع لا يمكن أن يكون قد أراد سوى معنى واحد من هذه المعانى ، فلفظ القرء فى قوله تعالى « والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء » لفظ مشترك وضع فى اللغة للدلالة على الطهر أو الحيض ، فهل عدة المطلقة ثلاثة أطهار أم ثلاث حيضات ؟ رجح الشافعية بالقرائن أن المراد ثلاثة أطهار ، ورجح الحنفية بالقرائن أن المراد ثلاث حيضات . ولفظ « سنة » فى نص المادة ٢٠٨ من القانون المدنى الأهلى « جميع التعهدات والديون تزول بمضى خمس عشرة سنة . . . » لفظ مشترك يدل لغة على السنة الهجرية وعلى السنة الميلادية فلا بد من تعيين أى المعنيين أراد الشارع وذلك إنما يكون بالقرائن الخارجة عن صيغة النص نفسه .

ولهذا قسم علماء أصول الفقه الاسلامى النصوص القانونية الى قسمين : نص غير واضح الدلالة على المراد منه وهو ما يتوقف فهم المراد منه على أمر خارج عن صيغته ، ونص واضح الدلالة على المراد منه وهو مايفهم المراد منه من نفس صيغته ولا يتوقف فهمه على أمر خارج عن صيغته . وهذا هو الكثير فى النصوص والجارى على الأصل فيها لأن كل شارع سواء أكان التشريع الهياً أم وضعياً لا بد أن يكون له معنى معين أراده بالتشريع وعبر عن هذا المعنى بنص يدل عليه . ولهذا نقصر بحثنا هنا على الواضح الدلالة .

النص الواضح الدلالة :

النص الواضح الدلالة ، هو الذى يدل بنفس صيغته على المراد منه من غير توقف على أمر خارج عن صيغته ، وإذا كان الواضح الدلالة يدل على معنى معين ولا سبيل إلى أن يفهم منه معنى غيره أى لا يحتمل التأويل فهو النص المفسر ، أو الصريح ، أو قطعى الدلالة لأن دلالته على المراد منه مقطوع بها ولا سبيل الى دلالته على غيره .

وأما إذا كان المراد منه ، غير متعين فهمه منه ، بل يحتمل أن يفهم منه غيره كان النص ظنى الدلالة على المراد منه ، أى يغلب على الظن أن معناه الظاهر منه هو مراد الشارع به ولكننا لا نجزم ولا نقطع بهذا ، ويسمى النص الظاهر أو غير الصريح . أو ظنى الدلالة .

فقوله تعالى : « ولكم نصف ماترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد . . . . » نص مفسر صريح لأن المراد منه متعين وهو فرض مقرر للزوج من ميراث زوجته فى حال معينة . وقوله تعالى : « إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم . . . » . ظاهر غير صريح لأنه يحتمل أن يكون المراد منه أن الصدقات تصرف لهذه الفئات الثمانية جميعها لا لبعضها ويحتمل أن يكون المراد أنها لا تخرج عنها .

ومما ينبغى التنبيه له أن النص الواحد قد يكون قطعى الدلالة أى مفسراً وصريحاً بالنسبة لمعنى و وظنى الدلالة أى ظاهراً أو غير صريح بالنسبة لمعنى آخر . فحديث « فى كل أربعين شاة شاة » قطعى الدلالة فى أن النصاب الذى تجب فيه الزكاة من الغنم أربعون . ولكنه ظنى الدلالة بالنسبة الى الواجب نفسه . فالمعنى ظاهر المتبادر أن الواجب فى الأربعين شاة هو شاة بعينها ، وعلى هذا المعنى لاتجزىء عن الشاة قيمتها ولكن يحتمل أن يكون المراد من الشاة ماليتها لاخصوص عينها ، لأن المقصود دفع حاجة الفقير ، وكما تدفع حاجته بالشاة نفسها تدفع بقيمتها فكأن الشارع أراد : فى كل أربعين شاة تجب صدقة للفقير تعادل شاة منها أو قيمتها . ولهذا الاحتمال ذهب الحنفية إلى أنه فى الزكاة تجزىء قيمة الشاة كما تجزىء الشاة نفسها ، وذهب الشافعية إلى أنه لا يؤدى الواجب إلا بالشاة ولا تجزىء القيمة .

التفسير

متى يكون النص مفسراً فى اصطلاح الأصوليين :

التفسير فى اللغة هو مطلق التبيين ، يقال فسر الشيء يفسره أى أبانه ، وفى اصطلاح علماء أصول الفقه هو تبيين المراد من النص تبييناً صادراً من الشارع نفسه ، وقاطعاً لاحتمال تأويله ، فلا يعتبر تبيين النص تفسيراً فى اصطلاح الأصوليين إلا إذا توافر فيه أمران :

(أولا) أن يكون التبيين صادراً من الشارع نفسه : فاذا كان البيان غير صادر من الشارع بأن صدر من هيئات قضائية أو من شراح القانون فهذا لا يسمى فى اصطلاح الأصوليين تفسيراً لأن التفسير هو مايقطع الاحتمال ويعين المراد قطعا وهذا لايكون إلا من الشارع نفسه الذى يعرف

مراده على وجه القطع والجزم . وأما بيان غير الشارع للنص فليس إلا مجرد شرح وإيضاح لا يعين المراد على وجه القطع والجزم .

ولهذا تجب التفرقة بين المذكرة التفسيرية للقانون ومذكرته الايضاحية . فالمذكرة التى يقدم بها القانون إلى السلطة التشريعية ويتناولها المجلس التشريعي بالبحث ويأخذ بها ويعتمدها تعتبر بياناً صادراً من الشارع نفسه وتسمى مذكرة تفسيرية . أما إذا صدر القانون ووضعت له الهيئة التى أعدته مذكرة بيانية فهذه لا تسمى مذكرة تفسيرية وإنما تسمى مذكرة إيضاحية .

وقد يكون التفسير من الشارع بنفس صيغة النص أى أن الصيغة التى عبر بها الشارع صدرت عنه دالة على معنى بعينه ولا تحتمل أن يفهم منها معنى آخر . وبيان المراد من هذا النص يسمى فى اصطلاح الأصوليين « التقرير » لأن بيانه من المجتهد أو القاضى ليس إلا تقريراً وترديداً لمعنى عينه الشارع . ومثال هذا النص الدال على فرض مقدر فى الارث ، والنص الدال على عدد معين من الجلدات فى عقوبة جريمة ، والنص الدال على عدد من الشهور والأيام فى عدة المتوفى عنها زوجها أو عدد من القروء فى عدة المطلقة . وقول الرسول صلى الله عليه وسلم ليس فيما دون عشرين دينار صدقة ، وقوله فى كل أربعين شاة شاة . فهذه كلها نصوص مفسرة بصيغتها قطعية الدلالة على مقدار الفرض وعدد الجلدات وعدد الشهور والأيام والقروء وعدد ما تجب فيه الصدقة من الدنانير وما تجب فيه الزكاة من الغنم . فشرح المراد من كل نص من هذه النصوص هو تقرير للمراد منه الذى عينه الشارع .

وقد يصدر النص من الشارع غير مفسر ثم يلحقه الشارع ببيان قاطع يفسره وهذا البيان هو الذى يسمى فى إصطلاح الأصوليين التفسير . والأمثلة على ذلك كثيرة ، فكثير من الآيات القرآنية جاءت مجملة ثم جاءت السنة مفسرة لها ومفصلة فيعتبر بيان السنة بياناً تشريعيا صادراً من الشارع نفسه لأن الرسول صلى الله عليه وسلم أعطاه الله سلطة تبيين القرآن بقوله تعالى « وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم » والتبيين غير التبليغ . ومثال هذا السنن التى فصلت إقامة الصلاة وإيتاء الزكاة وحج البيت لأن القرآن أمر باقامة الصلاة وايتاء الزكاة وحج البيت ولم يفصل عدد ركعات الصلاة ولا مقادير الزكاة ولا مناسك الحج والسنن العملية والقولية هى التى فسرت هذا الاجمال فصلى الرسول وقال : صلوا كما رأيتمونى أصلى ، وكتب كتبه المشهورة فى أنصبة المال الذى تجب فيه الزكاة ومقدار الواجب فى كل نصاب ، وحج وقال : خذوا عنى مناسككم ، فكل ذلك يعتبر بيانا ملحقاً بالنص القرآنى وتفسيراً له لصدوره من الشارع نفسه .

وكذلك كل بيان صدر من الشارع الوضعى بتعيين مراده من النص وقطع الاحتمال فى فهمه يعتبر تفسيراً . ومثال ذلك . ما جاء فى الفقرة الثالثة من المادة الحادية عشرة من قانون الوقف الجديد رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ « ولا يجوز الرجوع ولا التغيير فى وقف المسجد ولا فيما وقف عليه » بعبارة « وقف المسجد ما وقف عليه » تحتمل وقف المسجد فى الحال أو فى المآل ، وما وقف عليه فى الحال أو فى المآل . وبعد صدور القانون تقدم بعض الواقفين إلى الحاكم طالبين سماع الاشهاد

برجوعهم فى وقفهم فبعض هيئات التصرفات رفضت سماع الاشهاد بالرجوع فى الوقف لأن الوقف وإن كان أهليا الآن فهو وقف على المسجد فى المآل وبعض الهيئات سمعت الاشهاد بالرجوع فى الوقف لأن الموقوف الآن ليس وقفاً على مسجد . ولهذا الاختلاف فى فهم ما أراده الشارع صدر القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٤٧ الذى فسر به الشارع المراد من النص السابق بحيث أصبح لا يحتمل التأويل وذلك بأن نص فى المادة الأولى على ما يأتى « تعدل الفقرة الثالثة من المادة ١١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ بحيث يصبح نصها كالآتى : « ولا يجوز الرجوع ولا التغيير فى وقف المسجد ابتداء ولا فيما وقف عليه ابتداء » فزيادة كلمة « ابتداء » قطعت الاحتمال وأصبح المعنى المراد متعيناً . فهذا القانون هو قانون تفسيرى فى حقيقته بمعنى أن الشارع إنما أراد به بيان المراد بالنص السابق وقطع الاحتمال . فهو ليس تعديلا لأن التعديل يقتضى العدول عن الحكم السابق وإثبات حكم جديد وليس هذا هو مراد الشارع . وأما كلمة « تعديل » الواردة فى القانون فهى لا تنصرف إلى تعديل الحكم وإنما تنصرف إلى تعديل الصيغة نفسها حتى تكون دالة دلالة قطعية على المعنى الذى أراده الشارع وهذا هو التفسير .

(وثانياً) أن يكون البيان الصادر من الشارع قاطعا للاحتمال : فاذا كان البيان صادراً من الشارع ولكنه غير قاطع للاحتمال فهذا لا يسمى فى اصطلاح الأصوليين تفسيراً وانما هو مجرد تبيين وتفصيل . ومثال هذا الربا الذى ورد مجملا فى قوله تعالى « وحرم الربا » فان الرسول بين المراد منه فى حديث الأموال الستة الربوية ونصه « الذهب بالذهب والفضة بالفضة والبر بالبر . والشعير بالشعير والتمر بالتمر والملح بالملح مثلا بمثل يدا بيد فاذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم اذا كان يداً بيد » .

فهذا الحديث لم يحصر الأموال الربوية فى هذه الأصناف الستة بحيث لا يكون فى غيرها ربا ولكنه ببيان هذه الأصناف ألقى ضوءاً على ما يعتبر فيه الربا من الأموال ولهذا سار المجتهدون فى هذا الضوء للوصول الى الأمر الجامع الذى تشترك فيه والى وضع الضابط العام بناء عليه فالحنفية قالوا الربوى كل مال يضبط قدره بالكيل أو الوزن ، والمالكية قالوا الربوى كل مال يقتات به ويدخر ، والشافعية قالوا الربوى كل مال للطعام أو التعامل :

فالحديث لم يبين المراد من المال الذى يحرم فيه الربا بيانا قاطعا للاحتمال ولهذا كان موضع اختلاف فهو فى اصطلاح الأصوليين مجرد بيان وايضاح ولا يسمى تفسيرا . ومثال هذا من التشريع الوضعى لفظ — أصل الوقف — الذى ورد فى المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية مجملا لا يدل بنفسه على معنى مفصل معين . ولم يصدر من الشارع بيان قاطع يفصل المراد منه . وما صدر من الشارع فى الفقرة الثانية من المادة ٣٨ من لائحة التنظيم القضائى للمحاكم المختلطة لم يفصل تفصيلا قاطعا ما أراده من أصل الوقف بحيث لا يبقى مجال لاحتمال الاختلاف فى أن هذا من أصل الوقف وهذا ليس من أصله وانما ألقى ضوءاً يستعان به فى فهم ما اراده ، فهو بيان لا تفسير ، ولهذا لا تزال بعض الجزئيات موضع اختلاف فى أنها من أصل الوقف أو من غير أصله .

حكم النص المفسر :

حكم النص المفسر سواء أكان مفسراً بصيغته أن ببيان قاطع صدر من الشارع أنه يجب اتباعه والعمل بحكمه بعينه . وأن الحكم الثابت به يعتبر من النظام العام ، ولأفصل هذين الحكمين بعض التفصيل :

(أولا) الحكم الثابت بالنص المفسر يجب اتباعه بعينه : بما أن النص المفسر يدل بنفس صيغته أو ببيان الشارع نفسه على المراد منه فارادة الشارع به فى الحالين واضحة متعينة . ولذلك يجب اتباع هذا النص والعمل بحكمة بعينه ولا يسوغ تأويله . وكل تأويل له هو خروج عنه . قال الامام الشافعى فى رسالته الأصولية « كل ما نزل بمسلم ففيه حكم لازم . وعلى سبيل الحق فيه دلالة موجودة ، وإذا كان فيه حكم بعينه فعليه اتباعه ، واذا لم يكن فيه حكم بعينه فعليه طلب الدلالة على الحق فيه بالاجتهاد » وهذه الجملة هى التى استند علماء الأصول اليها فى تقرير القاعدة الأصولية « لا مساغ للاجتهاد فيما فيه نص صريح قطعى » وعلى هذا لا مجال للنظر فى أن تكون عدة المطلقة قرءاً واحداً بدل ثلاثة قروء بناء على أن حكمة إيجاب العدة تعرف براءة الرحم من الحمل ويكفى لهذا التعرف قرء واحد ، ولا مجال للنظر فى تعديل فرض مقدر فى الارث ، أو عقوبة محددة على جريمة ، ولا مجال للنظر فى أن نصيب الابن فى الارث ضعف نصيب البنت ونصيب الأخ الشقيق أو الاخ لأب ضعف نصيب الأخت . لأن هذه أحكام ثبتت بنصوص مفسرة والنصوص قطعية الدلالة عليها وليس لمجتهد أو قاض أن يعدل فيها بناء على أن حكمة التشريع كذا أو المصلحة كذا . لأن معنى هذا إهمال القانون وسن قانون غيره .

(ثانيا) الحكم الثابت بالنص المفسر من النظام العام :

لفظ — النظام العام — يرد فى كثير من النصوص القانونية فى مقامات عدة فيقال « الأحكام الآمرة من النظام العام » ، ويقال فى كثير من المعاهدات والاتفاقات « مع عدم الاخلال بالقواعد المتعلقة بالنظام العام » . ويقال « اختصاص من النظام العام وعدم اختصاص من النظام العام ودفع من النظام العام » .

والمعنى العام المقصود بهذا أن كل حكم لا يباح للأفراد أن يتفقوا على مخالفته هو من النظام العام ولهذا قرر علماء القانون الوضعى أن أحكام القانون العام « أى القانون الدستورى والادارى والمالى والجنائى » متعلقة بالنظام العام . وان أحكام القانون المدنى منها ما يتعلق بالنظام العام مثل تحديد سن الرشد باحدى وعشرين سنة ميلادية فلا عبرة بالاتفاق على أن يكون القاصر رشيداً قبل هذه السن أو قاصراً بعدها . ومنها ما لا يتعلق بالنظام العام مثل تضمين البائع عيوب المبيع الخفية فلو اتفق البائع والمشترى على عدم ضمانها فهو اتفاق صحيح يعمل به .

فالأساس الذى يبنى عليه أن الحكم من النظام العام فى التشريع الوضعى هو موضوع الحكم وكونه متعلقاً بمصلحة المجتمع كله أو بمصلحة خاصة ببعض الأفراد ، ولهذا يختلف ما هو النظام

العام باختلاف الأزمنة والأمكنة والبيئات واختلاف مذاهب المشرعين السياسية والاجتماعية ، ولهذا كان عقد التأمين على الحياة أول ما ظهر فى بلاد الغرب معتبراً مخالفاً للنظام العام ثم أصبح الآن غير مخالف للنظام العام .

أما فى التشريع الاسلامى فالاساس الذى يبنى عليه أن الحكم من النظام العام هو الدليل الذى دل على الحكم ، فكل حكم دل عليه نص صريح قطعى الثبوت والدلالة فهو من النظام العام ولا تجوز مخالفته ولا يباح للأفراد والجماعات أن يتفقوا على خلافه بأية صورة من الصور . ومثل هذا الحكم الذى أجمع عليه المسلمون كافة ولم يعرف بينهم اختلاف فيه أو عمل بما يغايره . وذلك لانه إذا ورد نص فى القرآن ودل الشارع على المراد منه دلالة قاطعة ولم يترك لمجتهد أو قاض مجالا للاجتهاد فيه فان فى هذا دلالة على أن الشارع قصد هذا الحكم بعينه من كل مكلف . ومثله الحكم الثابت بسنة متواترة قطعية الدلالة مثل كيفية الصلاة والحج . والحكم الثابت باجماع المسلمين ، فكل هذه أحكام من النظام العام . ولا تختلف باختلاف الازمنة والامكنة والبيئات ومخالفتها خروج عن النص القطعى وعن إجماع المسلمين .

والأحكام الشرعية التى تعتبر من النظم العام بحسب أدلتها القطعية لا يسوغ للقاضى الشرعى أن يقضى بما يخالفها ولو كانت بين دولته ودولة إسلامية أخرى معاهدة تنص على أن تطبق محاكم كل دولة على رعايا الأخرى قانون بلادهم ووجد فى هذا القانون حكم يخالف النظام العام الاسلامى ، أى يخالف نصاً مفسراً صريحاً فى دستور الأمة الاسلامية لا يطبقه القاضى .

ولايضاح ذلك نقول إن السلطة التشريعية الاسلامية مفتحة أبوابها لكل مجتهد ولكن فى حدود معينة . ومن بين هذه الحدود القاعدة الأصولية التى بيناها وهى « لا مساغ للاجتهاد فيما فيه نص صريح قطعى » فجميع المجتهدين الاسلاميين هم فى محيط دائرة اجتهادية أساسية واحدة وتجمعهم جميعاً أسس تشريعية واحدة مهما تباينت بلادهم وبيئاتهم واختلفت وجهات نظرهم وليس بينهم اختلاف أساسى ولا يقر أى واحد منهم مايخالف نصاً فى القرآن أو السنة أو ما يصطدم مع مبدأ مقرر فيهما . ويتبين من هذا أن جميع الدول الاسلامية التى تسن قوانينها من الاحكام الشرعية ترتبط بوحدة تشريعية جامعة ، ولا يوجد بين قوانينها إلا اختلاف جزئى يقتضيه اختلاف البيئات . ولا يخالف قانون منها الدستور العام وهو القرآن والسنة . وعلى أساس هذه الوحدة ساغ أن تتبادل الدول الاسلامية العمل بقوانينها الشرعية بين رعاياها .

وعلى هذ الأساس عقدت معاهدة الصداقة والاقامة بين المملكة المصرية والامبراطورية الفارسية فى ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٢٨ ومعاهدة المودة والصداقة بين مصر وتركيا فى ٧ أبريل سنة ٩٣٧ ونص فى المعاهدتين على أن تطبق فى مسائل الأحوال الشخصية أحكام قانون المتقاضين فى كل من المملكتين لأن قوانين الأحوال الشخصية فى مصر وايران وتركيا قوانين شرعية .

فاذا خرجت مادة من مواد قانون الأحوال الشخصية فى ايران أو تركيا عن حدود مادة صريحة مفسرة فى الدستور الاسلامى فلا يسوغ للقاضى الشرعى فى مصر ان يطبقها بين الايرانيين

أو الترك لأنه إنما يطبق قانونهم على أساس أنه قانون شرعي لايخرج عن حدود القرآن والسنة . ولذا احتاطت المعاهدة المصرية التركية لمثل هذا فجاء نص الفقرة ٢ من المادة ٩ كما يلي : « وتلزم محاكم كل من الطرفين المتعاقدين بأن تطبق فى مسائل الأحوال الشخصية القانون الأهلي الخاص بالمتقاضين مع عدم الاخلال بالقواعد المتعلقة بالنظام العام » . أما إذا خالفت مادة من مواد قوانينهم الشخصية حكماً اجتهادياً لم يثبت بنص مفسر قطعي فيجب على القاضي أن يطبق حكمها ولو كان يخالف المعمول به فى مصر لأن هذا لا يخل بقواعد النظام العام ، ومثال ذلك أن تحدد دولة منها سن الرضاع تحديداً يختلف عما تقرر فى التشريع المصري ، أو سن الرشد تحديداً كذلك .

وقد صدر من المحكمة العليا الشرعية حكم يوم الاثنين ٢٧ شوال سنة ١٣٦٥ (٢٣ سبتمبر سنة ١٩٤٦) فى قضية الاستئناف رقم ٨٤ سنة ١٩٤٤ — ١٩٤٥ امتنعت فيه المحكمة عن تطبيق القانون التركي الذي يقضي بتوريث ذوي الأرحام مع العصبات لمخالفة ذلك للنظام العام وقد جاء فى حكمها « فمصر ودينها الرسمي الاسلام بنص الدستور وغالب الأمة من المسلمين لا يمكن أن يتفق مع النظام العام فيها انتهاك حرمة الدين والخروج على قواعده ومخالفة أحكامه الثابتة بدليل قطعي وانعقد الاجماع عليها ولم يخالف فيها أحد من أئمة المسلمين بل لقد تكلم علماء الأصول فيمن ينكر الحكم الثابت بدليل قطعي والمجمع عليه هل يكفر أولا ؟ وقد نقل فخر الاسلام البزدوي فى كتاب كشف الأسرار فى الأصول جزء ٣ أن من ينكر حكماً مجمعاً عليه بدليل قطعي يكفر لأنه صار بانكاره جاحداً لما هو من دين الرسول فصار كالجاحد لصدق الرسول . فليس من اليسير أن يطلب من محكمة شرعية فى مصر الخروج على قواعد الدين والحكم بما يخالف الإجماع . ولا شك أن ذلك مما يمس شعور المسلم ويكون له أثره البالغ فى نفسه بل ليس مما يرضى به التركي المسلم فى تركيا التي رفعت لواء الاسلام أمداً طويلا . ومما يؤيد ما ذهبنا اليه ما اتبعته المحاكم الفرنسية وهي مصدر كثير من التشريع فقد امتنعت من توريث السيد لمعتقه وإن كان القانون الشخصي يجيز ذلك لأنه يخالف للنظام العام فى فرنسا ، ولم تسمح بتطبيق القانون الشخصي فى تفضيل الذكر على الأنثى أو فى اختصاص الأكبر بالتركة أو فى حرمان الوارث بسبب التحاقه بأحد الأديرة أو توريث ولد الزنا مراعية فى ذلك كله النظام العام فى فرنسا .

ومن حيث إنه لا يمكن أن يقال إن تطبيق فكرة النظام العام يتعذر معه تطبيق أحكام المعاهدة لأننا إنما نمنع العمل بالقانون التركي فيما إذا تعارض مع حكم شرعي أجمع عليه المسلمون لثبوته بدليل قطعي كزواج المسلمة بغير المسلم أو مساواة الذكر بالأنثى فى الميراث أوما شابه ذلك . أما ما عدا ذلك مما يكون محل اجتهاد أو خلاف بين الفقهاء وهو يكاد يشمل أكثر الفروع فلا مانع من تطبيق القانون التركي فيه .

« ومن حيث إنه لم يخالف أحد من المسلمين فى أن العصبات مقدمة على ذوي الأرحام بل لقد منع بعض الأئمة توريث ذوي الأرحام فيكون طلب الحكم بتوريث ذوي الارحام مع العصبات أو بتقديمهم على العصبات غير مقبول » . فالحكم الشرعي يعتبر من النظام العام بحسب

دليله الذى دل عليه لا بحسب موضوعه . فان دل على الحكم دليل قطعى الثبوت والدلالة فهو من النظام العام . وأساس هذا أن النصوص القطعية الدلالة لا تدل إلا على أحكام أساسية عامة وليس للأفراد تعطيلها أو تعديلها أو الاتفاق على ما يخالفها .

التـــأويل

التأويل معناه فى اللغة العربية تبيين مآل الشىء ومرجعه . ومنه قوله تعالى « فان تنازعتم فى شىء فردوه إلى الله والرسول إن كنتم تؤمنون بالله واليوم الآخر ذلك خير وأحسن تأويلا » أى ذلك الرد للمتنازع فيه إلى الله والرسول خير وأحسن تبيينا لمآل الشىء المتنازع فيه وحكمه . ومنه قوله سبحانه « سأنبئك بتأويل مالم تستطع عليه صبرا » وقوله فى المتشابه من آى القرآن « وما يعلم تأويله إلا الله » ومنه مآل كل أمر مرجعه ومصيره .

والتأويل معناه فى اصطلاح الأصوليين صرف اللفظ عن معناه الظاهر منه وارادة معنى آخر يحتمل اللفظ الدلالة عليه .

ولإيضاح هذا التعريف نقول : الأصل فى كل نص قانونى فى التشريع الإلهى أو الوضعى أن يكون له معنى ظاهر يتبادر فهمه منه . فان كان هذا المعنى الظاهر من النص متعيناً فهمه منه ولا احتمال لصرف اللفظ عنه وارادة معنى آخر منه فهذا هو النص المفسر أو الصريح أو قطعى الدلالة على المراد منه . وإن كان هذا المعنى الظاهر من النص ليس متعيناً فهمه منه بل يترجح فهمه منه فقط لظهوره وتبادره ولكن يحتمل أن يصرف اللفظ عنه ويراد منه معنى غيره فهذا هو النص غير الصريح أو ظنى الدلالة على المراد منه ، ويطلق على النوع الأول من النصوص مالا يحتمل التأويل . ويطلق على النوع الثانى ما يحتمل التأويل فقوله سبحانه « يوصيكم الله فى أولادكم للذكر مثل حظ الانثيين » صريح فى أن نصيب الابن من تركة أبيه ضعف نصيب البنت ولا يحتمل تأويلا أى صرفاً له عن هذا المعنى الظاهر منه وارادة معنى غيره منه .

وقوله تعالى : « وأحل الله البيع » ظاهر فى إحلال كل بيع لأن لفظ البيع مفرد معرف بأل التى للجنس فهو يفيد العموم ، ولكن هذا المعنى الظاهر من النص وهو العموم أى إحلال كل بيع ليس النص صريحاً فيه ولا قطعى الدلالة عليه لأن كل عام يحتمل أن يخصص ، فالنص يحتمل أن يؤول أى أن يصرف عن الدلالة على العموم إلى أن يراد منه الخصوص ، وقد صرف هذا النص فعلا عن العموم بالنصوص التى دلت على تحريم بعض أنواع البيع مثل بيع المعدوم ، وبيع الغرر وبيع الانسان ماليس عنده ، وبيع الثمر قبل أن يبدو صلاحه .

وقد اتفق كلمة العلماء على أن النص إذا كان مفسراً أى متعيناً فهم معناه الظاهر منه لايجوز أن يراد منه غير معناه الظاهر سواء كان تعيين فهم معناه منه من نفس صيغته أو من بيان صادر من الشارع قاطع للاحتمال فى فهمه ، وقد فصلنا هذا فى التفسير .

وأما إذا كان النص ظاهراً فى الدلالة على معناه ولكنه ليس صريحاً فيه ولا قطعى الدلالة عليه بل يحتمل أن يراد منه معنى غير معناه الظاهر منه فهل يجب الوقوف عند هذا المعنى الظاهر والأخذ به حتما ولا يجوز العدول عنه وصرف اللفظ إلى غيره ، أو يجوز أن يصرف اللفظ عن معناه الظاهر ويراد منه معنى آخر يحتمل فهمه من اللفظ إذا اقتضى هذا الصرف والعدول دليل ؟

انقسم علماء المسلمين فى هذا إلى قسمين : أهل الظاهر . وأهل التأويل .

فأما أهل الظاهر ويسمون الظاهرية وهم أتباع داود بن على الظاهرى الذى ولد بالكوفة فى سنة ٢٠٢ للهجرة ونشأ ببغداد . فقد ذهبوا إلى وجوب العمل بظواهر النصوص وسدوا باب التأويل بتاتاً . فكل النصوص عندهم فى حكم الصريحة المفسرة يجب العمل بما ظهر فيها . وكما سدوا باب التأويل أنكروا الاجتهاد بالقياس فهم لا يصرفون نصاً عن ظاهره ، ولا يلحقون واقعة غير منصوص على حكمها بواقعة منصوص على حكمها . بل يقفون عند الأحكام التى دلت عليها ظواهر النصوص فقط . وقد أيد هذا المذهب وانتصر له فى القرن الخامس بالأندلس على ابن حزم ولكنه مع علمه وعلو مرتبته فى حفظ الحديث تعرض لكثير من أئمة المسلمين بالجرح وقد قال عنه ابن خلدون فى مقدمته « ان الناس نقموا ذلك منه وأوسعوا مذهبه استهجاناً وانكاراً وتلقوا كتبه بالإغفال والترك حتى انها ليحظر بيعها بالأسواق وربما تمزق فى بعض الأحيان » .

وأما أهل التأويل وهم جمهور علماء المسلمين فقد ذهبوا إلى أن النص إذا لم يكن صريحاً ولا متعيناً فهم المراد منه يجب العمل بما ظهر منه . ولكن يجوز أن يؤول ويصرف عن هذا المعنى الظاهر إلى غيره إذا اقتضى هذا التأويلا دليل . لأن النص إذا كان يحتمل الدلالة على غير معناه الظاهر كانت دلالة على معناه الظاهر منه راجحة لا قطعية . ودلالته على معناه غير الظاهر مرجوحة لا خاطئة . والأصل حمل اللفظ على ما رجحت دلالته عليه ولكن يجوز حمله على المرجوح إذا دل على هذا العدول دليل .

فالتأويل فى اصطلاح الأصوليين هو صرف اللفظ عن معناه الظاهر منه الراجحة دلالته عليه إلى معنى غير ظاهر منه مرجوحة دلالته عليه لوجود دليل يقتضى العدول عن الراجح إلى المرجوح .

وقد وضع الأصوليون أساساً عاما يبنى عليه التأويل . وشروطاً لا يصح إلا بتوافرها لأن فتح باب التأويل على مصراعيه من غير أساس ثابت يبنى عليه ومن غير شروط يجب توافرها فيه قد يؤدى إلى العبث بالنصوص وتحميلها مالا تحتمله وقد يتخذ وسيلة إلى تحقيق الأهواء والأغراض وإهمال النصوص ونسخها ، أما الأساس الواجب أن يبنى عليه كل تأويل فهو أن الأصل عدم التأويل وأن التأويل خلاف الأصل ولا يعدل عن الأصل إلى خلافه إلا بدليل . فالأصل فى العام الدلالة على العموم فلا يخصص إلا بدليل . والأصل فى المطلق الدلالة على الإطلاق فلا يقيد إلا بدليل . والأصل فى اللفظ الدلالة على معناه الحقيقى فلا يراد منه معنى مجازى إلا بدليل . وبناء على هذا الأساس يكون كل نص قانونى حجة على ما ظهر منه إلا إذا وجد دليل يقتضى خلاف هذا . فلا يصرف نص عن ظاهره بمجرد الهوى وإنما يصرف بالدليل الذى يقتضيه . والمحتج بظاهر النص

محتج بالأصل والمحتج بخلافه عليه إقامة الدليل الذى اقتضى العدول عن الأصل.

وأما الشروط الواجب توافرها لصحة التأويل فهى ثلاثة :

(الأول) أن يقوم الدليل الصحيح الذى يقتضى التأويل . وهذا الدليل قد يكون نصاً ، وقد يكون حكمة التشريع . أو مبادىء الشارع العامة . وقد يكون رفع التعارض بين نصوص ظاهرها التعارض . وقد يكون استحالة المعنى الظاهر كالنصوص التى توهم بظاهرها تشبيه الله بخلقه ، فمن تأويل النص بالنص قوله تعالى « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » لفظ المطلقات عام فالمعنى الظاهر المتبادر من النص ، وكل مطلقة تتربص بنفسها ثلاثة قروء . ولكن النص صرف عن هذا العموم قوله تعالى فى شأن المطلقات قبل الدخول بهن « فما لكم عليهن من عدة تعتدونها » وقوله تعالى فى الحاملات عموماً . « وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن » ومثله كل عام صرف عن عمومه بدليل اقتضى تخصيصه ، وكذلك قوله تعالى « حرمت عليكم الميتة والدم » صرف الدم عن إطلاقه بدليل هو قوله تعالى « قل لا أجد فيما أوحى إلى محرماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً » ومثله كل مطلق صرف عن اطلاقه بدليل اقتضى تقييده ، وكذلك قوله تعالى : « وآتوا اليتامى أموالهم » المعنى الظاهر من النص وادفعوا لليتامى أموالهم . ولكن اليتيم لا يدفع اليه ماله وهو يتيم بصريح قوله تعالى « وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم » فهى صريحة فى أنه لا يدفع لليتيم ماله إلا بعد أن يبلغ سن الزواج ويؤنس رشده فهذا يقتضى تأويل قوله تعالى « وآتو اليتامى أموالهم » إما بأن يراد باليتيم البالغ وسمى اليتيم باعتبار ما كان . وأما بأن يراد بإيتاء اليتيم ماله صرفه فى مصالحه . فصرف لفظ اليتامى عن معناه الحقيق إلى معنى مجازى أو صرف لفظ وآتوا عن معناه الحقيق إلى معنى مجازى هو تأويل اقتضاه دليل هو نص الآية الأخرى .

ومن تأويل النص بدليل هو حكمة التشريع تأويل لفظ الشاة فى الحديث « فى كل أربعين شاة » ولفظ الصاع فى حديث « صدقة الفطر صاع من تمر أو شعير » فظاهر النص أن الزكاة للأربعين شاة لا تكون إلا شاة ولا تجزىء عنها قيمتها ، وإن صدقة الفطر لا تكون إلا صاعا من القوت الغالب فى بلد المتصدق ولا تجزىء قيمتها . ولكن فقهاء العراق صرفوا هذا النص عن ظاهره وأرادوا بالشاة ماليتها لا خصوصها . وبالصاع ماليته لا خصوصه . فكأن الشارع ذكر الشاة والصاع لتقدير مالية الواجب . وعلى هذا قالوا تجزىء فى الزكاة الشاة أو قيمتها ، ويجزىء فى صدقة الفطر الصاع أو قيمته ، والدليل الذى اقتضى هذا التأويل حكمة تشريع الزكاة أو صدقة الفطر فان حكمة الشارع من تشريعهما نفع الفقير ، ونفع الفقير كما يتحقق بالشاة أو الصاع يتحقق بقيمة كل منهما ، بل قد يكون التصدق بالقيمة أنفع للفقير .

ومثال هذا من القانون الوضعى تأويل لفظ الليل فى مادة السرقة ليلا واتلاف المزروعات ليلا فان ظاهر النص يقتضى أن تثبت العقوبة المشددة لكل من سرق فى الوقت من غروب الشمس إلى قبيل شروقها لان هذا الوقت هو الذى يسمى الليل . ولكن صرف هذا اللفظ عن معناه الظاهر منه وأريد منه فى ظلمة الليل والدليل على هذا التأويل حكمة التشريع فان الشارع انما قصد تشديد

العقوبة على من يغتنمون ظلمة الليل وسكونه فرصة لترويع الآمنين وسرقتهم وهذه الحكمة غير متحققة فيمن سرق بعد غروب الشمس مباشرة والشفق الأحمر فى الأفق .

(الشرط الثانى) أن يؤول النص إلى معنى يحتمل لفظه الدلالة عليه بطريق من طرق الدلالة . وأما تأويل اللفظ إلى معنى لا يحتمل الدلالة عليه فهذا مسخ لا تأويل . فالعام إذا صرف عن العموم وأريد به بعض أفراده . والمطلق إذا صرف عن الشيوع وأريد به المقيد . واللفظ إذا صرف عن معناه الحقيقى وأريد به معنى مجازى فى كل هذا تأويل النص إلى معنى يحتمله . والشاة إذا صرفت عن شخصيتها وأريد بها ماليتها لتنظم شخصيتها وقيمتها فيه صرف إلى معنى يحتمله اللفظ . والبيع إذا صرف عن معناه الحقيقى إلى الهبة لقيام الدليل على أنه تمليك بالمجان صور بصورة البيع فيه صرف اللفظ إلى معنى يحتمله . ولكن إذا أريد بالشاة الجمل أو أريد بالبيع الوقف فهذا صرف اللفظ إلى ما لا يحتمل الدلالة عليه . ولهذا أنكر جمهور الفقهاء على فقهاء العراق بعض تأويلات عدوها تأويلات بعيدة لأن فيها تحميل اللفظ ما لا يحتمله وهذه بعض أمثلتها :

١ — أسلم غيلان الثقفى وفى عصمته عشر زوجات أسلمن معه ، فقال له الرسول « أمسك أربعاً وفارق سائرهن » الظاهر المتبادر فهمه من هذا النص أن للزوج أن يستبقى فى عصمته أى أربع من العشر سواء أكان قد تزوجهن بعقد واحد أم بعقود متعددة ، وسواء أكانت من يستبقيها ذات العقد المتقدم أم ذات العقد المتأخر ، وهذا مذهب الشافعية .

ولكن الحنفية ذهبوا إلى أن الزوج إن كان قد تزوج العشر بعقد واحد فعليه أن يبتدىء زواج أربع منهن ، وإن كان قد تزوجهن بعقود متفرقة فعليه أن يستبقى الأربع المتقدمات منهن ، وقالوا إن المراد من قول الرسول أمسك أربعا وفارق سائرهن — ابتدىء زواج أربع منهن إن كنت تزوجت العشر بعقد واحد ، واستبق الأربع السابقات منهن إن كنت تزوجت العشر بعقود متعددة ومن الواضح أن هذا صرف اللفظ إلى معنى بعيد عنه وتحميله مالا يحتمله .

٢ — قال تعالى فى كفارة الحنث واليمين « فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم » الظاهر المتبادر من هذا النص أن الكفارة إطعام هذا العدد من المساكين ، وهذا مذهب الشافعية ولكن الحنفية ذهبوا إلى أن الكفارة إطعام عشرة مساكين أو إطعام مسكين واحد عشر مرات ، ومن الواضح أن هذا تحميل اللفظ مالا يحتمله لأن عشرة مساكين صريحة فى عدد معين ، ولعل الشارع أراد أن تكون الكفارة وسيلة لاطعام جمع من المساكين .

أما قوله تعالى « انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم ، وفى الرقاب ، والغارمين . وفى سبيل الله ، وابن السبيل » فالظاهر منها أن الصدقات تصرف لهؤلاء الأصناف جميعهم لا لبعضهم لأن الواو للجمع ولكن لو أريد بالنص أن الصدقات محصورة فى هذه الأصناف بحيث لا تصرف لغيرهم سواء أصرفت لهم جميعا أم لبعضهم فهذا تأويل محتمل وهو صحيح ، وكذا تأويل اليد بالقدرة فى قوله تعالى « يد الله فوق أيديهم » بمعنى قدرة الله فوق قدرتهم وتأويل العين بالرعاية والاحاطة فى قوله تعالى « واصنع الفلك بأعيننا » بمعنى رعايتنا وأحاطتنا فهو

تأويل الى ما يحتمل اللفظ أن يدل عليه بطريق المجاز لأن اليد أداة القدرة والأعين أداة الرعاية والاحاطة .

(الشرط الثالث) لصحة التأويل أن لا يؤدى التأويل الى معارضة نص صريح لأن النص الصريح قطعي الدلالة على معناه فاذا أريد بالنص المؤول معنى يخالفه تعارض القطعي والظنى فيعمل بالقطعي ويترك الظنى . ولهذا لا يصح أن يراد بالشاة الواجبة في الزكاة قيمتها أو بالصاع قيمته لأن هذا يؤدى إلى أن لا تجزىء الشاة نفسها أو الصاع نفسه فيعطل النص .

ومن هذا تأويل آيات القصص فى القرآن إلى أنها تمثيلية ليس لها واقع تطابقه فان هذا فضلا عن أنه صرف اللفظ عن معناه الظاهر منه بدون دليل يقتضيه فهو يعارض قوله تعالى فى شأن القصص « ما كان حديثاً يفترى ولكن تصديق الذى بين يديه » وقوله سبحانه « نحن نقص عليك نبأهم بالحق » فمن قالوا ان بعض آيات القصص من المتشابهات وإن المتشابه يؤول لا يريدون بتأويله أن يؤول إلى أنه تخييل وتمثيل ولا واقع له وإنما يريدون بتأويله أن يراد من بعض ألفاظه معنى مجازى يدل عليه اللفظ ويستقيم معه النص . وأما تأويله إلى أن النص لا أصل له ولا واقع يطابقه فهذا تعطيل للنص ويعارض صريح الآيات الناطقة بأن حديث القصص غير مفترى وأنه له واقع يطابقه .

هذا هو أساس التأويل الصحيح والشروط الواجب توافرها لقبوله . ومع مراعاة هذا الأساس وهذه الشروط يبعد المؤول عن الزلل . ويحقق غرض الشارع ومقصده . ويوفق توفيقاً مقبولا بين ما ظاهره التعارض من النصوص .

والحق الذى لا ريب فيه أن الأخذ بظواهر النصوص كلها فى أى حال كما هو مذهب الظاهرية يؤدى فى كثير من الأحيان إلى تناقض نصوص الشريعة الواحدة . وإلى التفريق بين المتساويات . والتسوية بين المختلفات . ولهذا أخذت على الظاهرية أحكام كثيرة نابية عن عدالة التشريع وحكمته والذى حملهم على التمسك بها الوقوف عند ظواهر النصوص مثل قولهم يحرم الشرب فى آنية الذهب والفضة ولا يحرم الأكل فيها لأن الحديث نهى عن الشرب لا عن الأكل . ومما زاد مذهبهم جموداً وبعداً إنكارهم الاجتهاد بالقياس : كما أن فتح باب التأويل على مصراعيه بدون مراعاة أساسه وشروطه يؤدى إلى التعسف فى التأويل والشطط فى فهم النصوص وتطبيقها على وفق الأهواء والأغراض لا على وفق المصلحة والعدالة .

والتأويل الصحيح المقبول هو ما بنى على أساسه الذى بيناه وشروطه التى فصلناها .

قال الامام الشوكانى المتوفى سنة ١٢٥٥ هـ فى كتابه ارشاد الفحول إلى تحقيق الحق من علم الأصول.

التأويل الصحيح صرف الكلام عن ظاهره إلى معنى يحتمله بدليل يصيره راجحاً. لأنه بلا دليل أو مع دليل مرجوح أو مساو تأويل فاسد. وقال: وشروط التأويل الصحيح أن يكون موافقاً لوضع اللغة أو عرف الاستعمال أو عادة صاحب الشرع وكل تأويل خرج عن هذا فليس بصحيح. وأن يقوم الدليل على أن المراد بذلك اللفظ هو المعنى الذى حمل عليه. وأن يكون القياس جلياً إذا كان دليل التأويل القياس. وقيل لا يجوز التأويل بالقياس أصلا.

ومما قدمنا يتبين أن تأويل النص القانونى فى التشريع الالهى أو الوضعى مما يجب فيه الاحتياط وقاية للنصوص من العبث بها وقد قال بعض علماء الأصول أن أكثر زلل الزالين من المتشرعين منشؤه التأويل. وما خلق الظاهرية إلا تعسف بعض المؤولين ولا ينجى المؤول من الزلل إلا الاحتياط وبناؤه على أساسه ومراعاة شروطه.

قوانين وقرارات ومنشورات

قانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٥٠

بشأن وجوب احتساب مدة الاشتغال بالمحاماة في معاش الموظف الفنى

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — استثناء من حكم المادتين ١٣ و ٤٤ من القانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات الملكية تحسب فى المعاش مدة الاشتغال بالمحاماة لكل من سبق له الاشتغال بهذه المهنة إذا عين فى إحدى الوظائف الآتية :

(ا) وظائف القضاء أو النيابة العامة من درجة وكيل نيابة فما فوقها .

(ب) وظائف مجلس الدولة من درجة مندوب من الدرجة الثالثة فما فوقها .

(ج) وظائف إدارة قضايا الحكومة من درجة محام من الدرجة الثالثة فما فوقها .

(د) وظيفة فى الديوان العام بوزارة العدل وكان قبل تعيينه بها يشغل وظيفة قضائية أو عين رأساً من المحاماة .

(ه) وظيفة يعتبر عملها بمرسوم بعد موافقة مجلس القضاء الأعلى نظيراً لعمل إدارة قضايا الحكومة .

(و) وظيفة فى القضاء الشرعى عين فيها رأساً من المحاماة .

وذلك على أن تكون المدة المحتسبة فى المعاش مساوية لمدة خدمته فى الوظيفة وبشرط ألا تتجاوز عشر سنوات إلا فى حالة الوفاة أو التقاعد بسبب العجز عن العمل فتحسب فى المعاش مدة اشتغاله بالمحاماة على ألا تتجاوز عشر سنوات .

ويكون احتساب قيمة استقطاع المعاش عن هذه المدة وطريقة دفعها طبقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٢٩ الخاص بوضع قواعد لدفع احتياطى المعاش المتأخر على الموظفين الذين رخص لهم باحتساب مدد خدمتهم المؤقتة فى المعاش وذلك على أساس أول مرتب عين به فى الوظيفة .

مادة ٢ — يسرى حكم المادة السابقة على كل من يشغل الآن وظيفة من الوظائف سالفة الذكر أو كان شاغلا لها من الموظفين الحاليين إذا طلب ذلك فى ظرف ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون .

مادة ٣ — على وزيرى العدل والمالية ، كل منهما فيما يخصه ، تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية ، وينفذ كقانون من قوانين الدولة ؟

صدر بقصر رأس التين فى ٢٣ شوال سنة ١٣٦٩ (٧ أغسطس سنة ١٩٥٠) .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير المالية	وزير العدل	رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)
محمد زكى عبد المتعال	عبد الفتاح الطويل	عثمان محرم

قانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٠

بتعديل المادتين ٥٤ و٥٥ من قانون نظام القضاء الصادر به القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — تعدل الفقرة (هـ) من المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بشأن نظام القضاء على الوجه الآتى :

(هـ) بكل نيابة كلية بالنسبة لكتابها وتقوم به لجنة مشكلة من رئيس النيابة وأحد أعضائها ورئيس القلم الجنائى بالنيابة الكلية . فإذا كان الكاتب يعمل بالنيابة الحسبية استبدل بهذا الأخير رئيس القلم الحسبى .

مادة ٢ — يعدل البندان ١ و ٣ من الفقرة (ب) من المادة ٥٥ من القانون سالف الذكر على الوجه الآتى :

١ — ما يتعلق بعمل الكاتب فى قانون المرافعات وقانون الإجراءات الجنائية فإذا كان الكاتب يعمل بالنيابة الحسبية استبدل بهذين القانونين قانون المحاكم الحسبية .

٢ — تعليمات النيابة العامة ومنشوراتها فاذا كان الكاتب يعمل فى النيابة الحسبية امتحن فى التعليمات والمنشورات الخاصة بها .

مادة ٣ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية ، وينفذ كقانون من قوانين الدولة ؟

صدر بقصر رأس التين فى ٢٣ شوال سنة ١٣٦٩ (٧ أغسطس سنة ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير العدل	رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)
عبد الفتاح الطويل	عثمان محرم

قانون رقم ١٢٠ لسنة ١٩٥٠

باضافة مادة جديدة إلى قانون العقوبات

نحن فاورق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ ـ تضاف إلى قانون العقوبات مادة جديدة تكون المادة ٢٠١ مكرراً نصها كالآتى :

« مادة ٢٠١ مكرراً ـ يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ستة شهور وبغرامة لا تجاوز مائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين كل من نشر فى الصحف أو فى غيرها من المطبوعات دون اذن مكتوب من وزير الداخلية أخباراً أو رسوما أو صوراً أو رموزا عن الشئون الخاصة للأسرة المالكة أو لأحد أعضائها » .

مادة ٢ ـ على وزيرى العدل والداخلية تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة ،

صدر بقصر رأس التين فى ٢٦ شوال سنة ١٣٦٩ (١٠ أغسطس سنة ١٩٥٠) .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير الداخلية	وزير العدل	رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)
فؤاد سراج الدين	عبد الفتاح الطويل	عثمان محرم

قانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٥٠

بتعديل تاريخ بداية السنة المالية

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ ـ اعتباراً من سنة ١٩٥١ تبتدىء السنة المالية فى أول يوليه وتظل اثنى عشر شهراً تنتهى فى ٣٠ يونيه من السنة التالية .

مادة ٢ – تعتبر الشهور مارس وابريل ومايو ويونيه من سنة ١٩٥١ مدة مالية قائمة بذاتها وتوضع لها ميزانية تعرض على البرلمان فى حينه لاعتمادها .

ويبنى ربط هذه الميزانية على تقدير ميزانية سنة ١٩٥٠ بدون زيادة فى الاعتمادات ولا فتح اعتمادات جديدة ، على أن يراعى فى هذا الربط التعديلات المرخص باجرائها خلال سنة ١٩٥٠ سواء كانت بزيادة الاعتمادات أو خفضها .

مادة ٣ – يلغى المرسوم بقانون رقم ١٢٩ لسنة ١٩٤٦

مادة ٤ – على وزير المالية تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر فى ١٤ ذى القعدة سنة ١٣٦٩ (٢٨ أغسطس سنة ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)
عثمان محرم

وزير المالية
محمد زكى عبد المتعال

قانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠

بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية وغير التجارية والصناعية وعلى كسب العمل .

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

المادة الأولى (ا) يستبدل بالفقرة « أولا » من المادة الأولى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ النص الآتى :

وتسرى الضريبة :

أولا – على الأرباح والفوائد وغيرها مما تنتجه الأسهم على اختلاف أنواعها ، وحصص التأسيس بالشركات والمنشآت عامة ، سواء أكانت مالية أم صناعية أم تجارية ، وسواء أكانت هذه الأرباح دورية أم غير دورية ، وسواء أتم توزيعها نقداً أم مجانا على شكل أسهم أو سندات أو حصص تأسيس أو على أية صورة أخرى ولو بطريق غير مباشر .

(ب) يستبدل بالشق الأول من الفقرة « رابعا » النص الآتى :

على كل ما يؤخذ من أرباح الشركات لمصلحة عضو أو أعضاء مجالس الإدارة أو لمصلحة أى

صاحب نصيب آخر ، وكذلك على كل ما يمنح بأية صفة كانت إلى أعضاء مجالس الإدارة من مقابل حضورهم الجلسات أو من المكافآت والأتعاب الأخرى على اختلافها .

المادة الثانية ـــ تعدل الفقرتان (أولا) و (ثانيا) من المادة ٨ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى .

(أولا) فيما يتعلق بالأسهم بقيمة الربح المقرر توزيعه عن السهم فى أية صورة ، طبقا لما هو ثابت فى قرارات الجمعيات العمومية للمساهمين أو قرارات مجالس الإدارة أو فى تقارير الشركة وحساباتها وما يماثل ذلك من الوثائق .

(ثانيا) فيما يتعلق بالسندات أو السلف المشار إليها فى الفقرة (ثالثا) من المادة الأولى بمقدار الإيراد الموزع أو الفائدة أو أية ميزة أخرى .

المادة الثالثة ـــ تضاف الفقرة الآتية بالمادة ١٠ من القانون المتقدم ذكره .

وفى حالة المزايا والتوزيعات غير النقدية تكون الشركة ملزمة أيضا بتوريد الضريبة المستحقة عن أن تستوفيها من صاحب الشأن ، ولها فى هذا السبيل حق الحبس قانونا .

المادة الرابعة ـــ ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥٠ يكون سعر الضريبة المقررة بالمواد ٧ و ١٥ و ٣٧ من هذا القانون ١٤ ٪

المادة الخامسة ـــ تعدل المادة ٣٢ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى .

مادة ٣٢ ـــ تسرى الضريبة كذلك على أرباح .

(١) شركات التعاون للاستهلاك متى كانت تملك محال أو حوانيت أو مخازن لبيع أو تسليم المواد الغذائية أو المحاصيل أو البضائع ، وعلى الجمعيات التعاونية واتحاد الجمعيات التعاونية لأرباب الحرف ، والجمعيات التعاونية التى يؤلفها العمال للانتاج ، والبنوك التعاونية ، وذلك استثناء من المادة ٤٣ فقرة « ٤ » من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالجمعيات التعاونية المصرية .

(٢) الأفراد والشركات الذين يقومون بأعمال الوساطة لشراء العقارات أو المحال التجارية أو الذين يشترون عادة لحسابهم العقارات أو المحال التجارية بقصد بيعها .

(٣) السماسرة وسماسرة الأوراق المالية والوكلاء بالعمولة وبصفة عامة كل شخص أو شركة أو وكالة أو مكتب يشتغل بأعمال الوساطة لشراء أو بيع أى نوع من البضائع أو المواد الغذائية أو القيم المالية على اختلاف أنواعها .

(٤) الأشخاص والشركات الذين يجرون تقسيم أراضى البناء المملوكة لهم ويبيعونها بعد القيام بما يقتضيه ذلك من أعمال التمهيد .

(٥) الشركات أو الأشخاص الذين يؤجرون محلا تجاريا أو صناعيا مع أثاثه والأدوات التى تلزم لتشغيله سواء أكان الإيجار يشمل أم لا يشمل كل أو بعض العناصر المعنوية المتعلقة بالمتجر أو المصنع .

(٦) من يستأجر أرضا زراعية ويؤجرها للغير مجزأة أو صفقة واحدة .

المادة السادسة — تضاف فقرة رابعة (جديدة) إلى المادة ٣٤ من القانون المتقدم ذكره وهى.

«ومع ذلك تبقى الضريبة المربوطة على الشريك دينا على الشركة ، ولكن فى حدود ما كان يستحق على نصيبه فى ربح الشركة ، ولو فرضت عليه الضريبة مستقبلا » .

المادة السابعة — تضاف العبارة الآتية فى آخر الفقرة الثانية من المادة ٣٦ من القانون المتقدم ذكره وهى :

« ويشترط أن تكون هذه الإيرادات داخلة فى جملة إيرادات المنشأة »

المادة الثامنة — تعدل المادة ٤٠ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٤٠ — يعفى من أداء الضريبة :

(١) جمعيات التعاون المكونة طبقا لأحكام القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٤٤

(٢) الجمعيات التعاونية للاستهلاك التى يقتصر عملها على جمع طلبات الأعضاء المنضمين إليها وعلى القيام فى مخازنها ومستودعاتها بتوزيع المواد الغذائية والمحاصيل والبضائع التى تضمنتها الطلبات المذكورة .

(٣) الجماعات التى لا ترمى إلى الكسب وذلك فى حدود نشاطها الاجتماعى أو العلمى أو الرياضى ، وكذلك المعاهد التعليمية .

(٤) المنشآت الزراعية إذا لم تكن متخذة شكل الشركات المساهمة

المادة التاسعة — تعدل المادة ٤١ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٤١ — يعفى من الضريبة الأفراد والشركاء فى شركات التضامن والشركاء المتضامنون فى شركات التوصية الذين لا يتجاوز صافى ربحهم السنوى مائة جنيه مصرى مهما يكن نوع التجارة أو الصناعة التى يباشرونها وذلك إذا كانوا غير متزوجين .

فاذا كانوا من المتزوجين ولا يعولون أولادا يكون حد الاعفاء لهم ١٢٠ جنيها وإذا كانوا غير متزوجين ويعولون ولدا أو أولادا مهما بلغ عددهم يكون حد الاعفاء لهم ١٣٠ جنيها وإذا كانوا من المتزوجين ويعولون ولدا أو أولادا مهما يكن عددهم فيكون حد الإعفاء ١٥٠ جنيها .

فاذا كان صافى الربح السنوى يتجاوز حد الإعفاءات المختلفة السالفة الذكر دون أن يزيد على مثليها فلا تسرى الضريبة إلا على ما يزيد على ذلك الحد فان تجاوز صافى الربح مثل حدود الإعفاء فإن الممول لا يستفيد من الاعفاء بشرط ألا يقل ما يبقى له بعد تأدية الضريبة عما يبقى للممول الذى يقل عنه ربحا .

المادة العاشرة — تضاف إلى مواد القانون المتقدم ذكره ماده جديده رقم ٤١ مكررة بالنص الآتى :

مادة ٤١ مكررة — إذا لم يتجاوز رأس المال الحقيقى المستثمر مائتى جنيه مصرى ولم يكن بالمنشأة غير صاحبها وعامل واحد ، وكانت الحسابات منتظمة ولم يكن للممول أوجه نشاط أخرى فتخفض الضريبة المستحقة الى النصف بشرط ألا يتجاوز صافى الربح السنوى مبلغ ثلاثمائة جنيه مصرى

المادة الحادية عشرة ـ تعدل المادة ٤٤ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٤٤ ـ يرفق بالإقرار المشار اليه فى المادة السابقة صورة من حساب التشغيل والمتاجرة والأرباح والخسائر وصورة من آخر ميزانية معتمدة وكشف ببيان الاستهلاكات التى أجرتها المنشأة وبيان المبادىء الحسابية التى بنيت عليها كافة الأرقام الواردة بالاقرار وتدفع الضريبة من واقع الاقرار فى خلال شهر من تاريخ انقضاء الأجل المحدد لتقديم الاقرارات .

المادة الثانية عشرة ـ تعدل المادة ٤٥ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٤٥ ـ تربط الضريبة على الأرباح الحقيقية الثابتة من الإقرارات المقدمة من الشركة إذا قبلتها مصلحة الضرائب .

فإن امتنعت الشركة عن تقديم حساباتها ومستنداتها ، قدرت المصلحة الأرباح ، وذلك مع عدم الاخلال بالجزاءات التى يقررها هذا القانون .

وكذلك تحدد الإيرادات بطريقة التقدير إذا رفضت المصلحة إعتماد ما قدمته اليها الشركة من حسابات ومستندات .

وللمصلحة الحق فى تصحيح الإقرار ، ويتعين فى هذه الحالة أن تخطر الشركة بكتاب موصى عليه مع علم الوصول بعناصر ربط الضريبة ، وأن تدعوها إلى موافاتها كتابة بملاحظاتها على التصحيحات التى أجرتها ، وذلك فى خلال شهر من تاريخ الاستلام .

وبذا تربط الضريبة بطريق التقدير بمعرفه المأمورية المختصة فى الأحوال الآتية :

(١) إذا لم تقدم الشركة الإقرار المنصوص عليه فى المادة ٤٣ ، أو لم تقدم المستندات والبيانات المنصوص عليها فى المادة ٤٤

(٢) إذا لم ترد فى الميعاد المشار اليه فى الفقرة الرابعة من هذه المادة على ما طلبته مصلحة الضرائب

(٣) إذا لم توافق على التصحيحات التى أجرتها مصلحة الضرائب .

وفى الحالتين الأولى والثانية تصبح الضريبة واجبة الأداء فورا طبقا للتقدير ، وإنما يكون للشركة أن تطعن فيه أمام اللجنة المشار اليها فى المادة ٥٠ ، وذلك فى ظرف شهر من تاريخ إعلانها بخطاب موصى عليه علم الوصول بقيمة الضريبة المربوطة عليها .

وفى الحالة الثالثة تؤدى للشركة الضريبة من واقع إقرارها فى خلال شهر من تاريخ انقضاء الأجل المحدد لتقديم الاقرارات ويكون تقدير أرباحها بمعرفة اللجان المشار اليها فى الفقرة السابقة .

المادة الثالثة عشرة ـ تلغى المادة ٤٦ من القانون المتقدم ذكره

المادة الرابعة عشرة ـ تعدل المادة ٤٧ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٤٧ ـ فيما يتعلق بالربط والتقدير يسرى على سائر الممولين ما يسرى على الشركات المساهمة من الأحكام المبينة فى المادة ٤٥ من هذا القانون .

المادة الخامسة عشرة ـ تضاف إلى مواد القانون المتقدم ذكره مادة جديدة (رقم ٤٧ مكررة) بالنص الآتى :

مادة ٤٧ (مكررة) ـ يعتبر التنبيه على الممول بالدفع نهائيا وقطعيا . ومع ذلك إذا تحققت مصلحة الضرائب ـ دون اخلال بأجل التقادم المنصوص عليه فى المادة (٩٧) من هذا القانون والقوانين المعدلة لها ـ من أن الممول لم يتقدم باقرار صحيح شامل ، بأن أخفى نشاطا أو مستندات أو غيرها ، أو قدم بيانات غير صحيحة ، أو استعمل طرقا احتيالية ، للتخلص من أداء الضريبة كلها أو بعضها ، وذلك باخفاء أو محاولة اخفاء مبالغ تسرى عليها الضريبة ، فتجرى المصلحة ربطا اضافيا يكون قابلا للطعن فيه كالربط الأصلى .

وذلك مع عدم الاخلال بالجزاءات المنصوص عليها فى هذا القانون .

وفى جميع الأحوال إذا تناولت المصلحة الربط الذى أجرته بأى تعديل ، يجب اخطار الممول به مع توضيح الأسس التى بنى عليها الربط الأصلى والاضافى والأسباب التى استندت اليها المصلحة لإجراء التعـديل .

المـادة السادسة عشرة ـ تضاف إلى المادة ٤٨ من القانون المتقدم ذكره فقرة ثانية جديدة هى :

« وتدفع الضريبة من واقع اقرار الممول خلال شهر من تاريخ انقضاء الأجل المحـدد لتقـديم الإقرارات . »

المـادة السابعة عشرة ـ تعدل المـادتان ٥٠ و ٥١ من القانون كما يلى :

مادة ٥٠ ـ تشكل لجنة الطعن من قاض ، يندبه وزير العدل بالاتفاق مع وزير المـالية ، رئيسا: ومن عضوين من موظفى مصلحة الضرائب يختارهما، وزير المالية ، ويجوز بناء على طلب الممول أن يضم اليهم عضوين يختارهما من بين التجار ورجال الصناعة أو المموالين المدرجة أسماؤهم فى كشف يصدره وزير المـالية فى أول كل سنة .

ولا يكون انعقاد اللجنة صحيحا إلا إذا حضره ثلاثة من أعضائها منهم الرئيس وتكون مداولاتها سرية ، وتصدر قراراتها مسببة بأغلبية الأصوات ويتولى الأعمال الكتابية فيها موظف تندبه مصلحة الضرائب، ويوقع على القرارات من الرئيس والكاتب فى خلال أسبوع من صدورها .

ويرفع الطعن بغير رسم ، على أنه فى حالة صدور قرار من اللجنة بالرفض يجوز إلزام الطاعن بغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد عن عشرين جنيها .

وتباشر اللجنة اختصاصها ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥١ . وتحال جميع المسائل التى صدر فيها ـ قبل أول يناير سنة ١٩٥١ ـ تقدير من المأمورية لم يقبله الممول على لجنة الطعن ، سواء فى ذلك المسائل المنظورة أمام لجان التقدير أو المسائل التى لم تقدم بعد إليها ، ويعتبر الممول أنه قبل تقدير المـأمورية إذا لم يعترض عليه فى خلال شهر من تاريخ إخطاره بعلم الوصول بخطاب موصى عليه ، وتربط الضريبة بالنسبة لهذه المسائل جميعها من واقع تقدير المأمورية .

مادة ٥١ ـ يكون مقر لجان الطعن بعواصم المحافظات والمديريات كذلك فى غيرها فى الجهات التى يرى وزير المالية من المناسب تأليف لجنة خاصة بها .

المادة الثامنة عشرة ـ تعدل المـادة ٥٢ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٥٢ ــ للممول فى خلال شهر من تاريخ إخطاره بتقديرات المأمورية أن يطعن فى هذه التقديرات ، فإذا انقضت هذه المدة ولم يطعن اعتبر الربط نهائيا ، ولايجوز الطعن فيه أمام أية جهة من جهات الاختصاص .

ويكون الطعن بعريضة من أصل وصورة ، يودع الأصل بالمأمورية المختصة ، ويثبت ملخصه وتاريخ التقديم فى دفتر خاص ، ويؤشر بالتاريخ على الأصل والصورة ، وتسلم الصورة إلى الطاعن

وبمجرد استلام الطعن المقدم من الممول تعد المأمورية فى خلال أسبوعين ملخصا بالموضوع مع بيان الأسس التى استندت إليها فى تقدير الضريبة .

وعلى المأمورية أن ترسل فى خلال الأسبوعين التاليين إلى لجنة الطعن الملخص الذى أعدته مرفقا به الاقرارات والمستندات التى تراها ضرورية وإلا كان للممول أن يعرض الأمر على اللجنة وذلك بخطاب موصى عليه مع علم الوصول يرفع إلى رئيسها بعد انقضاء المدة المذكورة .

تختص لجان الطعن بالفصل فى كافة أوجه الخلاف بين الممول والمصلحة . وتعلن اللجنة الممول والمصلحة بميعاد الجلسة قبل انعقادها بعشرة أيام على الأقل وذلك بخطاب موصى عليه مع علم الوصول .

وللممول أن يقدم ملاحظاته وله أن يبديها بوكيل عنه .

المادة التاسعة عشرة ــ تعدل المادة ٥٣ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى .

ماده ٥٣ ــ تنظر اللجنة الطعن فى جلسة سرية ، وتصدر قرارها فيه إما باعتماد تقدير المأمورية أو بتخفيضه ، وتعلن اللجنة الممول والمصلحة بالقرار بخطاب موصى عليه بعلم الوصول . ويعدل الربط وفقا للقرار ، فإذا لم تكن الضريبة قد حصلت فيكون تحصيلها على مقتضى قرار اللجنة .

المادة العشرون ــ تعدل المادة ٥٤ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٥٤ ــ يجوز لكل من مصلحة الضرائب والممول استئناف قرار لجنة الطعن فى بحر شهر من تاريخ إعلان القرار برفع الاستئناف طبقا للقواعد والاجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية التى يدخل فى دائرة اختصاصها المركز الرئيسى لنشاط الممول .

المادة الحادية والعشرون ــ تلغى المادة ٥٦ من هذا القانون المتقدم ذكره .

المادة الثانية والعشرون ــ تعدل المادة ٦٣ من القانون على الوجه الآتى :

مادة ٦٣ ــ حدد سعر الضريبة على الوجه الآتى :

٢ ٪ عن الـ ١٢٠ جنيها الأولى .
٣ ٪ « « ١٨٠ « التالية .
٤ ٪ « « ٢٠٠ جنيه التالية .
٥ ٪ « « ٣٠٠ « التالية .
٦ ٪ « « ٤٠٠ « التالية .
٧ ٪ عما زاد على ذلك .

ويعفى من الضريبة كل ممول لا يزيد مجموع ما يستولى عليه من الإيرادات المبينة أنواعها فى المادة (٦١) على مائة جنيه .

فإذا كان متزوجا ولا يعول أولاداً يكون حد الإعفاء له ١٢٠ جنيها ، وإذا كان غير متزوج ويعول ولداً أو أولاداً مهما بلغ عددهم يكون حد الإعفاء ١٣٠ جنيها ، وإذا كان متزوجا ويعول ولداً أو أولاداً مهما يكن عددهم فيكون حد الإعفاء ١٥٠ جنيها .

وإذا كان صافى الايراد السنوى يتجاوز حد الاعفاءات المختلفة السابقة الذكر ، دون أن يزيد على مثليها ، فلا تسرى الضريبة إلا على مايزيد على ذلك الحد . فإن تجاوز صافى الايراد مثلى حدود الاعفاء فإن الممول لا يستفيد من الاعفاء بشرط ألا يقل ما يبقى له بعد تأدية الضريبة عما يبقى للممول الذى يقل عنه إيراداً .

أما أجور العمال والمستخدمين بالمياومة فانها تعفى من كل ضريبة إذا كانت الأجرة لا تتجاوز ثلاثين قرشا ، فاذا تجاوزتها فرضت عليها الضريبة بسعر ١ ٪ عما زاد عن الثلاثين قرشا إلى ستين قرشا وبسعر ٢ ٪ فيما زاد على ستين قرشاً فى اليوم .

المادة الثالثة والعشرون — تلغى المواد ٧٢ و٧٣ و٧٤ و ٧٥ و ٧٦ و ٧٧ من القانون المتقدم ذكره ويستعاض عنها بالمواد الاتية :

ويسرى العمل بهذه التعديلات ابتداء من أول يناير سنة ١٩٥١ .

مادة ٧٢ — تفرض ضريبة سنوية بنفس السعر المقرر فى المادة ٦٣ من هذا القانون على أرباح المهن الحرة وغيرها من المهن التجارية التى يمارسها الممول بصفة مستقلة ويكون العنصر الأساسى فيها العمل .

وتسرى هذه الضريبة على كل مهنة أو نشاط لا يخضع لضريبة أخرى ويجمع بين الضريبة المستحقة على صاحب المهنة تطبيقا لأحكام الفقرتين السابقتين وبين الضرائب التى يكون ملزما بأدائها بالتطبيق لأى حكم آخر من أحكام هذا القانون عما قد يتقاضاه من مرتبات وأجور أو ما يحققه من أرباح تجارية أو صناعية .

مادة ٧٣ — تحدد الضريبة سنويا على أساس مقدار الأرباح الصافية فى بحر السنة السابقة ويكون تحديد صافى الأرباح على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التى باشرها الممول بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة ما عدا الضريبة على أرباح المهن غير التجارية التى يؤديها طبقاً لهذا القانون .

وفى حالة عدم وجود حسابات منتظمة مؤيدة بالمستندات تقدر المصروفات جزافا بخمس الإيرادات

مادة ٧٤ — على الممولين الخاضعين لأحكام هذه الضريبة أن يمسكوا دفتر يومية مؤشراً على كل صحيفة منه من مأمور الضرائب المختص ، وأن يقيدوا فيه يوما فيوما كل الإيرادات وكذلك المصروفات التى تستلزمها مباشرة المهنة .

وعليهم أيضا أن يسلموا إلى كل من يدفع إليهم أى مبلغ يكون مستحقاً لهم بسبب مباشرة المهنة وخاصة كأتعاب أو عمولة أو مكافأة إيصالا مؤرخاً وموقعاً عليه منهم ، ويستخرج من هذا الايصال دفتر ذو قسائم بأرقام مسلسلة .

ويجب تقديم الدفترين إلى مصلحة الضرائب لدى كل طلب .

وإذا لم يمسك صاحب المهنة دفتر اليومية المنصوص عليه فى الفقرة الاولى من هذه المادة أو أغفل قيد أى مبلغ ، أو يسلم إلى كل من يدفع إليه أى مبلغ الايصال المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من هذه المادة ــ يعاقب فى كل حالة بغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد على خمسين جنيها

وإذا امتنع عن تقديم أى الدفترين المشار إليهما يعاقب بالعقوبات المقررة فى المادة ٨٣ .

مادة ٧٥ ــ على الأفراد والهيئات الخاضعين لأحكام هذه الضريبة أن يقدموا إلى مصلحة الضرائب قبل أول فبراير من كل عام إقرارا مبينا به الايرادات والمصروفات وصافى الأرباح والخسائر عن السنة السابقة .

وعليهم أن يؤدوا الضريبة المستحقة طبقا لما جاء فى إقرارهم فى خلال شهر من انهاء الأجل المحدد لتقديم الإقرار .

ويسرى عليهم ــ من حيث الربط والتقدير ــ ما يسرى على الشركات المساهمة والممولين الآخرين من أحكام مبينة فى المادتين ٤٥ر٤٧ من هذا القانون .

ويراعى ــ فيما يتعلق بهم ــ عند تشكيل لجنة الطعن أن يختار العضوان غير الموظفين من كشف تعده نقابات المهن المعترف بها قانونا وذلك إذا قدم الطعن من أشخاص ينتمون إلى هذه المهن

وتسرى أحكام المادة ٥٤ فيما يتعلق بالطعن فى قرار لجنة الطعن .

مادة ٧٦ ــ فيما يتعلق بالأعفاء وحدوده يطبق على هذه الضريبة كسب العمل من أحكام مبينة فى المادة ٦٣ من هذا القانون .

ويعفى من الضريبة أصحاب المهن الحرة التى تستلزم مزاولتها الحصول على دبلوم عال فى السنوات الخمس من تاريخ حصولهم على الدبلوم ولا يلزمون بالضريبة إلا اعتبارا من أول الشهر التالى لانقضاء السنوات الخمس المذكورة .

مادة ٧٧ ــ فى حالة انقطاع صاحب المهنة من ممارستها تستحق الضريبة عن المدة التى مارس فيها المهنة على أساس صافى الأرباح المستحقة فى هذه المدة بعد ردها إلى سنة كاملة ويطبق هذا الحكم كلما استحقت الضريبة عن جزء من السنة لأى سبب آخر .

المادة الرابعة والعشرون ــ تعدل المادة ٨١ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الاتى .

مادة ٨١ ــ أصحاب المصارف والمكلفون بإدارة أموال ما والتجار الذين من مهنتهم دفع إيرادات القيم المنقولة وكذلك كل الشركات والهيئات والمنشآت وأصحاب المهن التجارية وغير التجارية وغيرهم ملزمون أن يقدموا إلى موظفى مصلحة الضرائب عند كل طلب الدفاتر التى يقضى عليهم قانون التجارة أو غيره من القوانين بإمساكها .

وكذلك غيرها من المحررات والدفاتر والوثائق الملحقة بها وأوراق الإيرادات والمصروفات لكى يتمكن الموظفون المذكورون من التثبت من تنفيذ جميع الأحكام التى يقررها هذا القانون سواء بالنسبة لهم أو لغيرهم من الممولين .

ويفترض أنهم يمسكون فعلا هذه الدفاتر ويحوزون المحررات والمستندات والوثائق وما إليها وعليهم أن يقيموا الدليل على عكس ذلك .

ولا يجوز لهم فى أية حالة الامتناع عن تمكين موظفى الضرائب من الاطلاع بحجة المحافظة على سر المهنة .

ويحصل الاطلاع — بعد الترخيص به من المدير العام لمصلحة الضرائب — حيث توجد هذه البيانات ، وأثناء ساعات العمل العادى ، وبغير حاجة إلى اعلان سابق .

المادة الخامسة والعشرون — تعدل المادة ٨٣ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٨٣ — الامتناع عن تقديم الدفاتر والأوارق والمستندات المنصوص عليها فى المادتين السابقتين أو إتلافها قبل انقضاء مدة التقادم التى يسقط بعدها حق الحكومة فى المطالبة بالضرائب التى يقررها هذا القانون ويكون إثباته بمحضر .

ويعاقب عليه بغرامة لا تزيد على خمسين جنيها .

وفضلا عن الغرامة المذكورة يحكم على المخالفين بتقديم الدفاتر والأوراق والمستندات التى لم يقدموها وبتهديدات مالية يحدد الحكم مقدارها عن كل يوم من أيام التأخير . وتسرى هذه التهديدات من اليوم الذى يحصل فيه اعلان المحضر المثبت لعدم تنفيذ الحكم بعد اعلانه اعلاناً قانونياً . ولا يقف سريانها إلا من اليوم الذى يثبت فيه بتأشير موقع من مندوب المصلحة على أحد الدفاتر الرئيسية للممول أن المصلحة قد مكنت من الاطلاع الذى قضى به الحكم .

على أنه متى قام صاحب الشأن بتنفيذ ما قضى به الحكم فيما يتعلق بالاطلاع فانه يجوز للمحكمة دائما بناء على طلبه أن تعفيه من كل أو بعض التهديدات المالية المحكوم بها .

المادة السادسة والعشرون — تعدل المادة ٨٥ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى .

مادة ٨٥ — مع مراعاة ما نصت عليه المادة ٣٢ من قانون العقوبات يعاقب على كل مخالفة لأحكام المواد ٩ و ١٢ و ١٤ و ٢٠ و ٢١ و ٢٤ و ٢٦ و ٢٩ و ٣٢ مكررة و٤٣ و٤٤ و٤٧ و٤٨ و ٤٩ و ٦٤ و ٦٥ و ٦٦ و ٦٧ و ٦٨ و ٦٩ و ٧٠ و ٧١ و ٧٥ و ٨٠ من هذا القانون بغرامة لا تزيد على ألفى قرش ويقضى بتعويض لا يقل عن ٢٥ ٪ ولا يزيد على ثلاثة أمثال ما لم يدفع من الضريبة .

ويعاقب بغرامة لا تتجاوز خمسين جنيها ، ويقضى بالتعويض المشار إليه بالفقرة السابقة على كل مخالفة لأحكام المواد ١٠ ر ١٣ ر ٢٢ ر ٢٣ من هذا القانون .

ويعاقب بالعقوبة ويقضى بالتعويض المشار إليهما فى الفقرة الاولى كل من استعمل طرقا احتيالية للتخلص من أداء الضرائب المنصوص عليها فى هذا القانون كلها أو بعضها وذلك بإخفاء أو محاولة إخفاء مبالغ تسرى عليها الضريبة .

وفى حالة العود فى الاحوال المبينة بالفقرتين الاولى والثانية فى خلال ثلاث سنوات تضاعف الغرامة .

يكون رفع الدعوى العمومية بناء على طلب مصلحة الضرائب ، ولها التنازل عنها إذا رأت محلا لذلك ، وفى حالة التنازل يجوز للمصلحة الصلح فى التعويضات .

المادة السابعة والعشرون — يضاف إلى مواد القانون المتقدم ذكره مادة جديدة (٨٧مكررة) بالنص الآتى :

مادة ٨٧ مكررة — إذا كان الممول يخضع لعدة ضرائب من المنصوص عليها فى هذا القانون ، فلا يتمتع إلا بإعفاء واحد .

المادة الثامنة والعشرون — تعدل المادة ٩٠ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٩٠ — أولا — تكون الضرائب والمبالغ الأخرى المستحقة للحكومة بمقتضى هذا القانون ديناً ممتازاً على جميع أموال المدينين بها أو الملزمين بتوريدها إلى الخزانة بحكم القانون .

ثانياً — استثناء من أحكام قانون المرافعات ، للمدير العام لمصلحة الضرائب إذا تبين لها أن حقوق الخزانة معرضة للضياع أن يصدر أمراً بحجز الأموال التى يرى استيفاء الضرائب منها تحت يد أية كانت ، وتعتبر هذه الأموال محجوزة بمقتضى هذا الأمر حجزاً تحفظياً . ولا يجوز التصرف فيها إلا إذا وقع الحجز بحكم من المحكمة ، أو بقرار من المدير العام ، أو يكون قد مضى شهران من تاريخ توقيع الحجز ولم تربط الضريبة .

ثالثاً — يخطر قلم كتاب المحكمة التى يحصل البيع أمامها ، وكذلك من يتولى البيع بالمزاد العلنى جبراً أو اختياراً ، مصلحة الضرائب بخطاب موصى عليه مع علم الوصول عن تاريخ بيع المنقولات أو العقارات ، وذلك قبل تاريخ البيع بعشرة أيام على الأقل .

وكل تقصير أو تأخير فى الاخطار يجعل المتسبب فيه مسئولا عن سداد الضرائب المستحقة على الأموال المبيعة .

المادة التاسعة والعشرون — تعدل المادة ٩١ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٩١ — تحصل الضرائب والمبالغ الأخرى المستحقة بمقتضى هذا القانون بالطرق الادارية ، طبقاً للأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ المعدل بمقتضى الأمر العالى الصادر فى ٤ نوفمبر سنة ١٨٨٥ ، والأمر العالى الصادر فى ٢٦ مارس سنة ١٩٠٠ .

تخول مصلحة الضرائب حق حجز تنفيذى على ما يكون لدى الغير من النقود أو الأوراق المالية أو غيرها ، سواء أكانت مستحقة فى الحال أم فى المستقبل .

يجرى التنفيذ على الغير باعلان إدارى يوجهه مندوب من مصلحة الضرائب إلى محل المحجوز لديه ، أو من يجيب عنه ، ويشتمل الاعلان على سبب الحجز وصورة الأمر الصادر من المدير المحلى للضرائب بالحجز . وتبلغ مصلحة الضرائب المحجوز عليه بتوقيع الحجز بخطاب موصى عليه مع علم الوصول ، وذلك فى خلال عشرة أيام من تاريخ توقيعه ، وإلا كان الحجز لاغياً .

وعلى المحجوز لديه أن يقوم بتوريد ما فى ذمته لخزينة مصلحة الضرائب أو التقرير بما فى ذمته فى المصلحة المذكورة ، مبيناً أسباب الدين وكل ما لديه من الأوراق الأصلية المؤيدة لصحة بياناته ، وذلك فى خلال عشرة أيام من تاريخ تلقى الاعلان .

فاذا ثبت أن المحجوز لديه لم يبين مقدار الدين الذى فى ذمته غشاً أو تدليساً أو أنه أقر بمبلغ أقل عما فى ذمته أو أخفى بعضاً من المستندات أو امتنع عن التقرير بما فى ذمته أو لم يخطر مصلحة الضرائب بتقريره أو بإيداعه فى المحكمة المختصة جاز الحكم عليه بدفع القدر الذى وقع الحجز من أجله .

وفيما يتعلق باجراءات بيع الأوراق المالية القابلة للتداول ، تقرر اللائحة التنفيذية ما يتبع فى ذلك من الأوضاع والإجراءات .

المادة الثلاثون – تعدل المادة ٩٦ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٩٦ – يكون للاعلان المرسل بخطاب موصى عليه مع علم الوصول قوة الاعلان الذى يتم عادة بالطرق القانونية ، ويعتبر الاعلان صحيحاً ولو رفض الممول استلامه .

وفى حالة غلق المنشأة أو غياب صاحبها ، يثبت ذلك بموجب محضر يحرره أحد موظفى مصلحة الضرائب ممن لهم صفة الضبطية القضائية وتنشر عن ذلك فى لوحة المأمورية المختصة .

المادة الحادية والثلاثون – تعدل المادة ٩٧ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٩٧ – يسقط حق الحكومة فى المطالبة بما هو مستحق لها بمقتضى هذا القانون بمضى خمس سنوات وذلك مع مراعاة أحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٤٧

ويسقط حق الممول فى المطالبة برد الضرائب المتحصلة منه بغير حق بمضى سنتين وذلك فيما عدا الأحوال المنصوص عنها فى المواد ٤٥ و ٤٧ و ٧٥ من هذا القانون .

المادة الثانية والثلاثون – تعدل المادة ٩٩ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ٩٩ – فيما يختص بالاستئناف الذى يرفع من الممول أو من مصلحة الضرائب عن الأحكام التى تصدر من المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية متعلقة بالطعون الوارد ذكرها فى هذا القانون يكون ميعاد الاستئناف فيها نصف الميعاد المقرر فى قانونى المرافعات الأهلى والمختلط(١) .

المادة الثالثة والثلاثون – تعدل المادة ١٠٠ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى :

مادة ١٠٠ – فيما يتعلق بالطعون التى ترفع من الممولين ضد مصلحة الضرائب أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية يكون نظرها من اختصاص المحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها المركز الرئيسى للممول أو محل اقامته المعتاد أو المنشأة الحاصل النزاع بشأن تقدير أرباحها .

المادة الرابعة والثلاثون – تعدل المادة ١٠١ من القانون المتقدم ذكره على الوجه الآتى .

(١) لم يعد لقانون المرافعات المختلط وجود بعد الغاء المحاكم المختلطة ؟

مادة ١٠١ — لا يترتب على رفع الدعوى من المصلحة أو من الممول إيقاف استحقاق الضرائب الا إذا صدر فيها حكم من المحكمة الابتدائية فانه يجب فى هذه الحالة اتباعه حتى الفصل نهائيا فى الدعوى .

ولا يجوز الحكم على مصلحه الضرائب بفوائد عن المبالغ التى يحكم بردها للممولين .

المادة الخامسة والثلاثون — على وزرائنا كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية ، على ألا تسرى الأحكام الخاصة بالضريبة على المرتبات والأجور وما فى حكمها الا ابتداء من أول الشهر التالى لنشر هذا القانون .

ولوزير المالية أن يتخذ ما قد يقتضيه تنفيذه من القرارات .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر فى ١٤ ذى القعدة سنة ١٣٦٩ (٢٨ أغسطس سنه ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلاله

رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)
عثمان محرم

وزير الداخلية
فؤاد سراج الدين

وزير الأشغال العمومية
عثمان محرم

وزير الزراعة
أحمد حمزه

وزير الاقتصاد الوطنى (بالنيابة)
محمود سليمان غنام

وزير العدل
عبد الفتاح الطويل

وزير المواصلات
محمد محمد الوكيل

وزير الأوقاف
يس أحمد

وزير التموين
مرسى فرحات

وزير الصحة العمومية
عبد اللطيف محمود

وزير الخارجية
محمد صلاح الدين

وزير التجارة والصناعة
محمود سليمان غنام

وزير الشئون الاجتماعية
أحمد حسين

وزير الدولة (بالنيابة)
ابراهيم فرج

وزير الشئون البلدية والقروية
ابراهيم فرج

وزير الحربية والبحرية
مصطفى نصرت

وزير المالية
محمد زكى عبد المتعال

وزير المعارف العمومية
طه حسين

منشورات

مصلحة الشهر العقارى والتوثيق

منشور رقم ١ فنى بتاريخ ١٦/١/١٩٥٠

إلى مكاتب الشهر العقارى ومأمورياتها ومكاتب التوثيق وفروعها والمكاتب الهندسية .

تراعى بشأن المواضيع الآتية القواعد الموضحة قرين كل منها :ـ

١ ـ التنبيهات العقارية .

نظرا للصعوبات التى اعترضت العمل فى بحث ملكية العقارات المراد نزع ملكيتها قد رؤى تيسيرا على أرباب الشأن وتمشيا مع روح التشريع عدم ضرورة بحث الملكية بالنسبة للتنبيهات العقارية والاكتفاء ببحث التكليف وعليه تلغى الفقرة (ب) من البند (١٦) من المنشور رقم ١٨ فنى المؤرخ ٢٦/١٠/١٩٤٩ ويستبدل بها النص الآتى :ـ

ب ـ وجوب تضمينه بيانات التكليف والعلاقة التى تربط المنزوعة ملكيته بصاحب التكليف وذلك طبقا للقواعد الموضحة بتعليمات الشهر نظرا لأن حكم مرسى المزاد قد نص فى المادة (٦٨٧) مرافعات على تسجيله بناء على طلب قلم الكتاب المكلف بطلب ذلك خلال ثلاثة الأيام التالية لصدوره .

٢ ـ الأوقاف الخيرية القبطية الارثوذكسية .

نلفت نظر مكاتب الشهر العقارى ومأمورياتها إلى وجوب تطبيق البند (٤) من المنشور ١٥٧٥ فنى المؤرخ ١٥ / ٤ /١٩٤٧ بشأن الأوقاف الخيرية الارثوذكسية وعدم اتمام اجراءات الطلبات التى يراد بها التصرف فى أعيان الأوقاف المذكورة إلا فى الحدود الموضحة بالمنشور مع عرض كل صعوبة .

٣ ـ الورق الواجب كتابة المحررات الموثقة عليه .

تنظيما للأعمال ولمحفوظات التوثيق ، على مكاتب التوثيق وفروعها وعلى مأموريات الشهر مراعاة أن تكون المحررات المراد توثيقها مكتوبة على أفرخ من الورق المسطر ذى الهامشين .

الأمين العام

منشور رقم ٢ فنى بتاريخ ١٦/١/١٩٥٠

إلى مكاتب الشهر العقارى ومأموريتها ومكاتب التوثيق وفروعها .

لوحظ فى التفتيش على أعمال التوثيق أن بعض المحررات الرسمية بها كشط وتحشير وغير ذلك مما يتعارض مع أهمية هذه المحررات ويخالف نصوص المادة التاسعة من اللائحة التنفيذية لقانون التوثيق والمادتين ٥٧ و ٥٨ من تعليمات التوثيق .

لذلك نوجه النظر إلى مراعاة ما يأتى فى هذا الشأن :

يجب أن تحرر هذه المحررات بخط واضح وبدون اجراء أى كشط أو تحشير بين السطور أو ترك فراغ بين الكلمات .

كما يجب كتابة المبالغ والمسطحات بالأرقام والحروف وأن تكون ألفاظ العقد كاملة بغير اختصار.

وإذا بقى من السطر مالا يكفى للكلمة التالية أو ترك منه جزء للبدء بسطر جديد فيجب أن يملأ ذلك الفراغ بشرطة منعاً من اضافة شيء فيما بعد .

وإذا أريد حذف بعض الكلمات أو تغييرها قبل امضاء العقد فتوضع شرطات تحت هذه الكلمات وينص فى آخر العقد على أن الكلمات التى تحتها خط وعددها كذا وأولا كذا وآخرها كلمة كذا . تعتبر لاغية وتكتب الكلمات المراد استبدالها بها .

وإذا أريد زيادة كلمات فتكتب فى آخر العقد أيضا بشرط أن يتم كل ذلك بنفس المداد الذى حرر به العقد وقبل انفضاض مجلس العقد لكى يتسنى للجميع . من أطراف وشهود . التوقيع عليها مع الموثق .

أما اذا استدعت الحال اجراء شيء مما تقدم بعد انفضاض مجلس العقد ، فيجب تحرير عقد تصحيح جديد يشار فيه الى انه قد حرر تصحيحاً للمحرر الأول وفى هذه الحالة يقوم مكتب التوثيق المختص بالتأشير فى خانة الملاحظات بدفتر المحررات الموثقة أمام بيانات هذا المحرر المصحح بالعبارة الآتية « وثق عقد تصحيح لهذا المحرر بتاريخ .... برقم .... وأمام بيانات عقد التصحيح بأنه : وثق تصحيحاً للعقد رقم .... الموثق بتاريخ ....

الأمين العام

منشور رقم ٣ فنى بتاريخ ١ / ٢ / ١٩٥٠

إلى مكاتب الشهر العقارى ومأمورياتها ومكاتب التوثيق وفروعها والمكاتب الهندسية .

تراعى بشأن المواضيع الآتية القواعد الموضحة قرين كل منها : —

١ — أحكام مرسى المزاد .

أصدرت وزارة العدل بناء على طلب مصلحة الشهر منشوراً فى ١٧ يناير سنة ١٩٥٠ إلى المحاكم الوطنية يوجب عليها تحرير أحكام مرسى المزاد التى أوجب قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ على أقلام الكتاب طلب تسجيلها بالنيابة عن ذوى الشأن على الورق الأزرق المعد للعقود وبالمداد الأسود بعد ختمها بخاتم المحكمة التى أصدرتها حتى يمكن تصويرها .

بناء عليه يجب على مكاتب الشهر ومأمورياتها مراعاة قيام المحاكم بتنفيذ هذا المنشور بكل دقة.

٢ — دفاتر الاسبقية المتعلقة بالتأشيرات الهامشية

إذا كان مكتب الشهر يتناول اختصاصه أكثر من مديرية أو محافظة فيراعى بالنسبة لدفاتر الأسبقية المتعلقة بالتأشيرات الهامشية وهى المنصوص عنها فى المواد ٥٧ و٦٠ و٦٥ و ٣٩١ و٣٩٢

و ٣٩٣ من تعليمات الشهر أن تفرد دفاتر خاصة بأرقام متتابعة لكل مديرية أو محافظة ويعمل بهذه القاعدة ابتداء من سنة ١٩٥٠ .

٣ ــ مسئولية الأخطاء

لوحظت أخطاء كثيرة فى المحررات التى تم شهرها وفى المحررات الموثقة . وبتحقيق أسباب هذا الخطأ تبين أنه يرجع فى معظم الحالات لموظفى الشهر والتوثيق .

ولما كانت هذه حال لايمكن السكوت عليها . لذا نوجه نظر الموظفين عموما لضرورة مراعاة منتهى الدقة فى العمل وأن كل خطأ يظهر فى محرر مسجل أو موثق سوف يعرض المسئولين عنه لأشد الجزاء فضلا عن الزامهم بكافة المصاريف أيا كانت التى يتطلبها تصويب الخطأ .

٤ ــ براءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية .

أصدرت وزارة التجارة والصناعة البيان التالى بشأن اثبات تاريخ الإقرارات المتعلقة بالاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية فعلى مكاتب التوثيق وفروعها إثبات تاريخ الاقرارات المذكورة لمن يطلب ذلك من أصحاب الشأن ــ وفيما يلى صورة البيان : ــ

بيــــــان

من وزارة التجارة والصناعة

بتاريخ ١٦ أغسطس سنة ١٩٤٩ صدر القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية ونشر فى الجريدة الرسمية العدد ١١٣ فى ٢٥ أغسطس سنة ١٩٤٩

ولحين الانتهاء من الاجراءات الادارية والمالية المتعلقة بتنفيذ هذا القانون يمكن لأصحاب الشأن أن يحصلوا على تاريخ ثابت على إقرارهم بموضوع الاختراع أو الرسم أو النموذج الصناعى ، وذلك أمام مكاتب التوثيق وفروعها التابعة لمصلحة الشهر العقارى والتوثيق .

٥ ــ الحاقا للمنشورات الفنية الصادرة من المصلحة بشأن الأمر رقم ٢٦ الخاص بوضع نظام لإدارة أموال المعتقلين والمراقبين وغيرهم من الأشخاص والهيئات ــ وآخرها المنشور رقم ١٩ فى بتاريخ ١٩٤٩/١١/١٧ ــ نفيد بأنه تقرر إخراج الشركات وأموال الأشخاص الآتية من الخضوع للأمر المتقدم ذكره : ــ

١ ــ شركة التسليفات التجارية « شركة مساهمة مصرية » : ــ

٢ ــ شركة بوتلد جارج « ويسمان وشركاه « شركة توصية بالأسهم بالقاهرة » .

٣ ــ شركة مخازن الأدوية المصرية « شركة مساهمة مصرية » التى مركزها بالاسكندرية .

٤ ــ شركة التضامن ص . و . جريشمان .

٥ — شركة ساحل « شركة مساهمة مصرية » .

٦ — شركة بارنت اخوان وبوركارد لميتد بالاسكندرية التى مركزها العام بفلسطين .

٧ - شركة النسيج جاكارد « اميليوليفى وشركاه » شركة توصية بسيطة مركزها بالاسكندرية بشارع عبد المنعم رقم ٧٣ .

٨ — الشركة المصرية للنقش والغزل « اميليو ليفى وشركاه » شركة توصية بسيطة مركزها بالاسكندرية بشارع عبد المنعم رقم ٧٣ .

٩ — شركة أ . بيريلوتشيك و أ . حزاك « المصانع المصرية لنسيج وتكرير المعادن شركة تضامن مركزها القاهرة بشارع المنصورية (برج الظفر) »

١٠ — محلات ف . ليفبرانو التجار بالاسكندرية شارع أبو الدردار رقم ٧١ .

١١ — شركة بلتورس « شركة مساهمة مصرية » مركزها القاهرة .

١٢ — الشركة الأهلية للخدمات الجوية « شركة مساهمة مصرية » .

١٣ — شركة ليسنج انداوبنهايم بالاسكندرية بشارع محرم بك رقم ٨٢ .

١٤ — شركة الوارد والصادر « اميليو ليفى وشركاه » شركة تضامن مركزها بالاسكندرية

١٥ — شركة « ورشة ابرافائيل وجاك . ل ابرافائيل » شركة توصية بسيطة تحت التأسيس كائنة بساحل روض الفرج .

١٦ — أموال الأشخاص المذكورين بعد : —

١ — اوفاديا سالم المقيم بشارع العزيز عثمان بالزمالك

٢ — موريس سالم عضو مجلس ادارة شركة التسليفات

٣ — يعقوب ويسمان مدير شركة بوتلد جاز بالقاهرة

٤ — ص . و . جريشمان الشريك فى شركة التضامن ص . و . جريشمان وشركاه بالاسكندرية .

٥ — اريك جريشمان الشريك مع الشركة المتقدم ذكرها .

٦ — هنرى كوربيل وزوجته السيدة روزيت هنرى كوربيل المقيمين بالقاهرة

٧ حزقيل ابراهيم متالون الشهير بجو المقيم بالقاهرة .

٨ — اميليو ليفى وزوجته المقيمين بالاسكندرية .

٩ — موريس سالتيل الجواهرجى بشارع محطة مصر رقم ٣ بالاسكندرية

١٠ — كرا كرت رودلف المقيم بالقاهرة شارع محمد صدقى باشا رقم ٣

١١ - جاك . ل . ابرافائيل المقيم بالقاهرة شارع قصر النيل رقم ٨

الأمين العام

منشور رقم ٤ فنى بتاريخ ١٥ / ٢ / ١٩٥٠

إلى مكاتب الشهر العقارى ومأمورياتها ومكاتب التوثيق وفروعها والمكاتب الهندسية

١ – سعر الفائدة القانونى

تنص المادة (٢٢٧) من القانون المدنى على عدم جواز اشتراط فوائد تزيد عن سبعة فى المائة فتطبيقاً لهذا النص يجب على مكاتب التوثيق وفروعها ومكاتب الشهر ومأمورياتها ايقاف أى عملية من عمليات التوثيق أو الشهر خاصة بمحرر من هذا القبيل حتى تخفض الفائدة إلى السعر القانونى .

٢ – المحررات التى يترتب عليها تأشير هامشى

إذا طلب توثيق محرر من المحررات التى يترتب عليها تأشير هامشى أو طلب التصديق على التوقيعات فيها فيراعى عند تحصيل الرسوم المستحقة عليها تحصيل رسوم التأشير الهامشى أيضاً بواقع ٢٠٠ مائتى مليم عن كل محرر سيؤشر على هامشه .

٣ – امتناع بعض الصادر منهم التصرف عن التوقيع على العقد

إذا أشر على مشروع محرر بالصلاحية للشهر وامتنع بعض الصادر منهم التصرف عن التوقيع عليه وأراد الصادر لصالحه التصرف شهر المحرر باستبعاد القدر المتصرف فيه من الممتنعين عن التوقيع ، فنى هذه الحالة يمكن للصادر لصالحه التصرف التنازل عن هذا القدر باقرار مصدق عليه منه دون الرجوع للمأمورية ، وعند شهر المحرر على المكتب إخطار المأمورية بما استبعد وبما تم بشأنه الشهر لاستيفاء مراجعها .

الأمين العام

منشور رقم ٥ فنى بتاريخ ٢٥ / ٣ / ١٩٥٠

إلى مكاتب الشهر العقارى ومأمورياتها ومكاتب التوثيق وفروعها والمكاتب الهندسية

تراعى بشأن المواضيع الآتية القواعد الموضحة قرين كل منها .

الأحكام الصادرة بقسمة الوقف

الأصل فى شهر الأحكام الصادرة بقسمة الوقف أن تسجل بالنسبة لكامل العقارات المقسمة وجميع الأطراف فى الدعوى.

ولكن بالنظر لأن وزارة العدل قد أصدرت منشورا للمحاكم الشرعية يجيز اعطاء صورة تنفيذية من الحكم لكل مستحق تبيح له التنفيذ بالنسبة لاستحقاقه فقط .

فقد تقرر تيسيراً لأصحاب الشأن امكان تجزئة شهر هذه الأحكام بالشروط والأوضاع الآتية :–

ا ـ يعمل اقرار على الورق الأزرق المتموغ بالحصة المطلوب شهرها يوقع عليه مستحق هذه الحصة ويصدق على توقيعه ويتضمن هذا الاقرار ملخصا عن الدعوى يشمل الموضوع باختصار وأسماء الخصوم واسم المحكمة ورقم الدعوى وسنته وتاريخ صدور الحكم ومختصر المنطوق وبيان تفصيلى عن الحصة المطلوب شهرها .

ب ـ يرفق الاقرار المذكور بصورة الحكم ويشهر الجميع معا على أن يوضع خاتم الشهر على الاقرار ويؤشر على صحف الحكم بأنه تابع للمحرر المشهر تحت رقم كذا بتاريخ كذا .

ج ـ يكتب على كل صحيفة من صحف الحكم بخط واضح جدا أن الشهر قاصر على حصة فلان فقط وتحصل رسوم الشهر بالنسبة لهذه الحصة .

د ـ لا يؤخذ بالحكم فى هذه الحالة فى أى شأن من شئون الشهر الا بالنسبة للحصة التى تناولها الشهر .

هـ ـ يراعى عند موافاة المديريات والمحافظات بصورة الحكم والاقرار لتعديل دفاتر المكلفة بموجبها اخطارها بقصر نقل التكليف على الحصة محل الشهر .

و ـ يلاحظ عند درج الحكم فى الفهارس قصر ذلك فى نطاق الحصة التى تناولها التسجيل .

٢ ـ بند أصل الملكية فى عقود الرهن الخاصة بالبنك العقارى الزراعى المصرى

لوحظ أن بعض مأموريات الشهر تحذف من مشروعات عقود الرهن الخاصة بالبنك العقارى الزراعى المصرى بيانات أصل الملكية التى يوردها البنك زيادة عما هو موضح باخطارات القبول .

ولما كان هذا الاجراء لا محل له فيقتضى العدول عنه اذ من حق طالب الشهر أن يتقصى أصل الملكية لأى مدة يراها لازمة لاطمئنانه على سلامة الصفقة وما على المأمورية فى هذه الحالة إلا أن تراجع هذه السلسلة للتثبت من صحتها مع عرض كل صعوبة .

٣ ـ مستندات التمليك السابقة على سنة ١٩٢٤ والمحفوظ لها صور فوتوغرافية بمصلحة المساحة

إذا تبين عند بحث الملكية فى المحررات المراد شهرها أن هذه الملكية تستند إلى محررات غير مسجلة مؤرخة قبل سنة ١٩٢٤ سبق للمساحة ان حصلت على صورها السلبية سواء بمناسبة أعمال اعادة المساحة أو بمناسبة أعمال الاستعلامات وكانت هذه المستندات مما يجوز الأخذ بها طبقا للتعليمات ففى هذه الحالة يجب على مأموريات الشهر العقارى مطالبة اصحاب الشأن بتقديم أصول المستندات المذكورة لاتمام مراجعة الملكية على أساسها فاذا أوروا بأنها فقدت منهم فيكلفوا بطلب صورة ايجابية من صورها السلبية المحفوظة بتفاتيش المساحة ويراعى فى هذا الصدد القواعد الآتية التى تم الاتفاق عليها مع مصلحة المساحة .

ا ـ تقديم الطلب على ورق دمغة الاتساع وتسليمه للمأمورية .

ب ـ تحويل الطلب إلى مكتب الشهر لطلب الصورة السلبية لمستند التمليك من تفتيش المساحة

وتقدير الرسوم الواجب تحصيلها بواقع ١٠٠ مليم للصحيفة وتكليف المأمورية بتحصيل هذه الرسوم من صاحب الشأن ثم موافاة المكتب بالايصال الدال على ذلك (الصورة الخضراء)

جـ ــ وبعد ذلك يكلف قلم التصوير باستخراج الصورة الايجابية المطلوبة وبعد التصوير على المكتب اعادة الصورة السلبية لتفتيش المساحة لحفظها وارسال الصورة الايجابية للمأمورية لاتمام المراجعة على أساسها ثم تسليمها لصاحب الشأن بعد ذلك .

٤ ــ مجموعات المنشورات .

يلاحظ أن مجموعات المنشورات الموجودة بمكاتب الشهر ومأمورياتها ومكاتب التوثيق وفروعها هى عهدة مصلحية فى مأمورية الشهر أو التوثيق أو فى الأقلام المختلفة بمكاتب الشهر والتوثيق ولا يحق لأى موظف خصوصا مأمورى الشهر والتوثيق الاستيلاء عليها بل يجب عليهم تسليمها لمن يخلف مراكزهم إذا ما دعت الحالة .

٥ ــ التفويضات وغيرها من المحررات المقصود استعمالها خارج القطر .

يراعى بالنسبة للتفويضات وغيرها من المحررات المقصود استعمالها خارج القطر المصرى والمطلوب توثيقها أو التصديق على التوقيعات فيها وجوب تضمينها نصا يفيد ذلك مع تعيين القطر الذى ستستعمل فيه .

وإذا أريد اعتماد توقيع الموثق منا فيراعى بعد تحصيل الرسوم عن هذا الاعتماد ارسال الأوراق للمكتب الرئيسى عن طريق مكتب التوثيق المختص .

٦ ــ اشهادات الشهرة .

تطبيقا للبند (١٠) من المنشور الفنى رقم ١٠ سنة ١٩٤٩ يراعى عند توثيق اشهادات الشهرة وجوب المطالبة بشهادات الميلاد وحفظها مع أصول هذه الاشهادات نظرا لأن شهادة الميلاد هى المستند المبرر لعمل اشهاد الشهرة إذا كان المقصود من توثيق الاشهاد تصويب الاسم أو إضافة اسم شهرة اليه .

٧ ــ الحاقا للمنشورات الفنية الصادرة من المصلحة بشأن الأمر رقم ٢٦ الخاص بوضع نظام لادارة أموال المعتقلين والمراقبين وغيرهم من الأشخاص والهيئات وآخرها المنشور رقم ٣ فنى بتاريخ ١/٢/١٩٥٠ بند ٥ نفيد بأنه تقرر اخراج أموال المذكور بعد من الخضوع المتقدم ذكره .

أموال الفريد ن . كوهين .

وباعفاء هيئة دير القديسة أنا للآباء ذوى الرداء الأبيض بالقدس من الخضوع لأحكام القرار رقم ١٩ باخضاع الأموال الموجودة فى مصر والمملوكة للاشخاص والهيئات المقيمين أو الموجودين ولو بصفة مؤقتة بفلسطين للنظام الصادر به الأمر رقم ٢٦ الصادر فى ٣٠ مايو سنة ١٩٤٨ .

الأمين العام

منشور رقم ٦ فنى بتاريخ ٥ / ٤ / ١٥٩٠

إلى مكاتب الشهر العقارى ومأمورياتها ومكاتب التوثيق وفروعها والمكاتب الهندسية

عرض التصرفات الصادرة من نزيه رزق سلامه

على مكاتب الشهر ومأمورياتها ومكاتب التوثيق وفروعها عرض المحررات بكافة أنواعها الصادرة لصالح أو ضد نزيه رزق سلامه صراف فرسيس مركز زفتى مديرية الغربية المنتدب بصيرفية خرسيت مركز طنطا قبل اتخاذ أى اجراء بشأنها نظراً لمديونيته للحكومة فى أموال أميرية بددها .

الأمين العام

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
٥١	٩٤	١٣ ابريل ١٩٥٠	١ — سجل تجارى . اهمال القيد فيه يترتب عليه عقوبة المخالفة . لا بطلان ٢ — شهر مشارطة الشركة . وكل تعديل فى البيانات الواجب شهرها . الاهمال فيه يستوجب الغاء ما لم يحصل شهره . بيان حصص الشركاء فى الشركة غير واجب الشهر . ٣ — ثبوت التاريخ . ورود مضمون العقد العرفى فى محرر آخر ثابت التاريخ . كاف لثبوت تاريخ الأول
٥٢	٩٦	٢٠ ابريل ١٩٥٠	بيع من غير مالك . أجازة . توقيع المالك الحقيق ضامنا متضامنا كاف للأجازة
٥٣	٩٦	٢٠ ابريل ١٩٥٠	المصلحة فى الدعوى . الشخصية المعنوية للمؤسسات الاجتماعية .
٥٤	٩٨	٢٠ ابريل ١٩٥٠	١ — اختصاص المحاكم المختلطة . حصره فى أضيق حدوده . لأنها محاكم استثنائية مؤقتة . ٢ — جنسية . اختصام المدعى عليه أمام المحاكم المختلطة على انه يونانى والحكم فى الدعوى نهائياً . رفع الدعوى بعد ذلك أمام المحاكم الوطنية بحجة أنه تبين من شهادة جنسيته انه مصرى . يحكم فى هذه الحالة برفض الدعوى لا عدم جواز نظرها .
٥٥	١٠٠	٢٠ ابريل ١٩٥٠	قرائن . استناد الحكم على قرينتين مجتمعتين . عدم بيان الدليل على احداهما . قصور .
			(٤) قضاء محكمة استئناف الاسكندرية (القضاء المدنى)
٥٦	١٠٢	٦ يونيه ١٩٥٠	١ — مصلحة الجمارك . الكشف على البضائع ليس وجوبياً . وفى حالة ملاحظة أى شك فى حالة الطرد يجب عزله ووزنه بحضور صاحبه . المادتان ١٤٨ و ١٥١ من قانون مصلحة الجمارك . ٢ — مصلحة الجمارك — كمودع لديها — تحافظ على البضائع محافظتها على مالها . مسئوليتها عن فقد البضاعة .
٥٧	١٠٦	٦ يونيه ١٩٥٠	١ — الأراضى الفضاء . الأمر العالى الصادر فى ١٣ مارس سنة ١٨٨٤ . عدم انطباقه عليها . ٢ — ضريبة الأملاك . تقديرها على المبانى . استثناء بعض المبانى . ٣ — الايراد ليس شرطاً لفرض الضريبة . يكفى أن يكون العقار مبنى .

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			(٥) قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدنى)
٥٨	١١١	١٥ نوفمبر ١٩٤٩	حيازة العقار - عدم جواز الجمع بين وضع اليد والمطالبة بالحق . عدم التعرض للملكية . مادة ٢٦ ، ٢٩ مرافعات قديم ومادتا ٤٧ ، ٤٨ مرافعات جديد .
٥٩	١١٣	٢٣ فبراير ١٩٥٠	شفعة . خلو اعلان الرغبة من عرض الثمن . وجوب علم الشفيع بجميع شروط البيع . وجوب اظهار الرغبة بالشفعة خلالى ١٥ يوما من العلم وإلا سقط الحق . مادة ٩٤٨ مدنى جديد .
			(٦) قضاء المحاكم الكلية (القضاء التجارى)
٦٠	١١٧	٥ ابريل ١٩٤٩	جواز الحكم باشهار إفلاس القاصر دون تأثره بنتائج الافلاس .
٦١	١٢٠	٧ يوليو ١٩٤٩	١ - للمحكمة تقدير ملاءمة أو عدم ملاءمة التصديق على الصلح . ٢ - حصول التسوية الودية . لا يمنع المفلس من المعارضة فيه إذا لم يحز حكم اشهار الافلاس قوة الشيء المقضى . ٣ - الوفاء الكامل هو الذى يكون أساساً لإعادة الاعتبار ولا يغير التجديد وفاء .
٦٢	١٢٤	٢٠ ديسمبر ٩٤٩	١ - افلاس أحد الشركاء المتضامنين . أثره . عمل الشركة وتصفيتها . ٢ - الشركة المنحلة . جواز اشهار افلاسها . إذا لم تصف .
			(٧) قضاء المحاكم الكلية (القضاء الحسبي)
٦٣	١٢٨		الأحكام الحسبية . الطعن فيها . مشابهته للطعن فى المسائل الجنائية . مقارنة تقرير الاستئناف . توكيل انعدامه . اجاز . لاحقه . مداهاة نظام عام . أوراق المرافعات .
٦٤	١٣٣	١٤ اغسطس ٩٥٠	أموال القاصر . تأجير . محجور عليه . إذن المحكمة الحسبية . مصاهرة . هوى جامح . م ١٢٩ مدنى . بطلان . تبرع بأموال عديم الأهلية . مداه . تبرع نسبي أو ضمنى . بطلانه .

العدد الأول فهرست السنة الحادية والثلاثون

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الوطنية

العدد الثانى — السنة الحادية والثلاثون — أكتوبر سنة ١٩٥٠

« يا بُنىَّ أقِم الصلاةَ وأمُر بالمعرُوف وانهَ عن المُنكَر واصبِر على ما أصابَكَ إنَّ ذلكَ من عزْم الأُمور ، ولا تُصعِّرْ خدكَ للناس ولا تمشِ فى الأرضِ مَرَحاً إنَّ الله لا يُحِبُّ كُلَّ مختالٍ فخور ، واقصِد فى مَشيكَ واغْضُضْ من صَوتِكَ إن انكَرَ الأصواتِ لَصوتُ الحَمِير »

« قرآن كريم »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بإدارتها ترسل بعنوان ، « إدارة مجلة المحاماة » وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر .

مطبعة مصر لصاحبها سيد صالح
١٦ شارع ابو طاقية بحوش شبرا

بيـــــان

نشرنا فى هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين الآتية :

عدد		
١٠	أحكام صادرة من محكمة القضاء الادارى	
٥٠	حكما صادراً من محكمة النقض الجنائية	
٥	أحكام صادرة من محكمة الاستئناف الأهلية	(القضاء المدنى)
١	حكما صادراً من محكمة الاستئناف الأهلية	(القضاء التجارى)
٥	أحكام صادرة من قضاء المحاكم الكلية	(القضاء المدنى)
١	حكما صادراً من قضاء المحاكم الكلية	(جنح مستأنفة)
٥	أحكام صادرة من القضاء المستعجل	
١	حكما صادراً من قضاء المحاكم العسكرية	
٢	حكمين صادرين من قضاء المحاكم الجزئية	(القضاء المدنى)
١	حكما صادراً من قضاء المحاكم الجزئية	(القضاء التجارى)
	بحثاً فى قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزى سيف	
	بحثاً فى الغنائم البحرية لسعادة احمد صفوت باشا المحامى	
	بحثاً فى قانون الاجراءات الجنائية الجديد لحضرة الأستاذ أحمد السادة المحامى	
	بحثاً فى ملاحظات على التعديلات التى أدخلت على القانون الخاص بالمهن غير التجارية لحضرة الأستاذ حامد أسعد عاشور المحامى	
١	قانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٥٠ بفرض ضريبة إضافية على ضريبة الأرباح التجارية والصناعية لمصلحة المجالس البلدية والقروية	
١	قانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠ بالاشراف والرقابة على هيئات التأمين وتكوين الأموال	
١	قانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد	
١	قانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٠ بمكافحة الأمراض الزهرية	
١	قانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ خاص بالجنسية المصرية	
١	قرار وزير العدل بإنشاء محكمة جزئية تجارية بمدينة الاسكندرية	

لجنـــة تحرير المجلة

عبد الفتاح الشلقانى ـ حسن عبد الجواد ـ سليمان عبد الحليم الجمالى ـ أحمد السادة   نصيف زكى بك

من أعضاء مجلس النقابة   من غير أعضاء مجلس النقابة

العدد الثانى
السنة الحادية والثلاثون

المحاماة

أكتوبر
سنة ١٩٥٠

محكمة القضاء الادارى

مجلس الدولة

٧٠

٢٢ فبراير ١٩٥٠

١ – أعمال السيادة . ما يتبع من سياسة ويتخذ من اجراءات للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها فى الداخل والخارج .

٢ – منع البوليس أى شخص من السفر إلى الخارج عمل إدارى من اختصاص مجلس الدولة .

المبادىء القانونية

١ – إن أعمال السيادة المشار اليها فى المادة السابعة من قانون مجلس الدولة . لا تنصرف إلا الى تلك الأعمال التى تتصل بالسياسة العليا للدولة أو بالاجراءات التى تتخذها الحكومة بما لها من السلطة العليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها فى الداخل والخارج أما الأعمال التى تباشرها فى حدود سلطتها الادارية فلا تعد كذلك .

٢ – اذا كان منع المدعية من السفر لم يخرج عن كونه إجراءاً وقائيا اتخذه البوليس فى حدود سلطاته الادارية لتحقيق ما نص عليه المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ من تحريم الاتصال بالجمعيات والهيئات الشيوعية التى يكون مقرها خارج القطر المصرى كان الدفع بعدم الاختصاص فى غير محله متعينا رفضه .

الوقائع

أقامت المدعية هذه الدعوى بصحيفة أودعتها سكرتيرية المحكمة فى ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ وقالت فيها انها تحمل جواز سفر مصرى رقم ٨٨٥٩٣ تاريخه ٨ من نوفبر سنة ١٩٤٥ وانها تقدمت إلى وزارة الداخلية بطلب تجديده فى يونيه سنة ١٩٤٧ فوافقت الوزارة على ذلك واعتزمت السفر إلى الخارج لعدة أغراض مشروعة أخصها العلاج الطبى بمدينة كرلسباد وبعد أن أعدت عدتها فحصلت على التأشيرات اللازمة لدخولها البلاد الأجنبية التى اعتزمت السفر اليها وفقاً للاجراءات المعتادة واشترت تذكرة السفر لها ولوالدتها بالطائرة التى غادرت مطار الماظه فى ٢٥ من يونيه سنة ١٩٤٧ واحتجزت غرفة للاقامة بالفنادق بمختلف البلاد التى اعتزمت زيارتها وغير ذلك من الترتيبات الخاصة بالسفر ، ولكنها فوجئت فى يوم سفرها بالطائرة مع والدتها وبعد أن وضعت حقائبها بها ، بامتناع ضابط جوازات السفر بالمطار عن التأشير على جواز سفرها مستنداً إلى أمر صادر

اليه من وزارة الداخلية بذلك وعلمت أن السبب فى ذلك هو ما وصل إلى علم الوزارة من أنها مسافرة لأجل الإشتراك فى مؤتمر شيوعى سينعقد بمدينة براغ وان هذا المؤتمر سيضم الشباب الشيوعى وليس من المصلحة العامة اشتراك مصريين فيه ولكنها استطاعت بعد أن وقفت وزارة الداخلية على حقيقة نواياها المشروعة من السفر وانها تزمع السفر من أجل العلاج الطبي وان المؤتمر المزمع عقده بمدينة براغ انما هو مؤتمر رياضى لتعارف شباب العالم المتمدين وليس مؤتمراً شيوعياً كما فهم المسئولون بوزارة الداخلية . استطاعت المدعية بعد كل هذا أن تحصل على موافقة الوزارة على سفرها بعد أن أقرت كتابة بكل ماتقدم وغادرت البلاد فى ١٣ من يوليه سنة ١٩٤٧ وعادت اليها فى ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٤٧ غير انها لم تستطع فى هذه المدة القصيرة تحقيق الأغراض التى توختها من رحلتها إلى الخارج كما أن تصرف جهة الادارة بمنعها من السفر بادىء الأمر قد أضر بها مما جعلها تطالب الحكومة بتعويض عادل قدرته بمبلغ خمسمائة جنيه مصرى باعتبارها مسئولة عن الاضرار التى أصابتها . وقد أرفقت المدعية بصحيفة دعواها مذكرة وحافظة بالمستندات التى استندت اليها وقالت إن الحكومة قد اساءت استعمال سلطتها — ذلك لأن البوليس لا يتمتع بسلطة على ضمائر الناس ونواياهم وان سلطته فى منع الجرائم لا تمتد إلى اهدار حرية الأفراد فى التنقل والسفر واجبارهم على البقاء داخل البلاد تحت ستار احتمال ازعاج الأمن الداخلى بعمل قد يقع خارج البلاد وأن أوامر البوليس ونواهيه لا تكون واجبة الاحترام إلا إذا ارتكنت على نص قانونى أو لائحة أو اتصلت بالمبادىء الاساسية للمحافظة على الأمن والنظام وهى المبادىء التى قررها الدستور والتى تحمى الحرية الشخصية ولا تبيح تقيدها بنوازع الهوى وسوء الفهم وسوء التقدير وان الاجراء الذى اتخذه البوليس معها مخالف للقانون لأنه قيد على الحرية الشخصية وليس من أعمال السيادة التى تلجأ اليها الدولة وتتحصن بها من مطالبتها بالتعويض وانه قد أضر بها ضررا مادياً وأدبياً تقدره بخمسمائة جنيه مصرى لضياع ثمن تذكرة السفر والبقاء الاضطرارى بالقاهرة إلى أن سمح لها بعد ذلك بالسفر ودفع اتعاب المشورة القانونية فى أمر المنع يضاف إلى هذا ما عانته المدعية بسبب هذا الاجراء الخاطىء فى رواج مختلف الاشاعات عن أفكارها الهدامة ثم حرمانها من الاستفادة بجانب من عطلتها الصيفية.

وفى ١٩ من أبريل سنة ١٩٤٨ أودعت الحكومة مذكرة بدفاعها طلبت فيها الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ومن باب الاحتياط الحكم برفضها موضوعا مع الزام المدعية بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وأسست الدفع بعدم الاختصاص على أن قرار منع المدعية من السفر هو من أعمال السيادة التى لا تخضع لقضاء مجلس الدولة وقالت فى الموضوع إنها لم تخطىء ولم تسرف فى استعمال سلطتها حتى يقضى عليها بالتعويض إذ للمدعية سجل حافل يدل على اتصالها الوثيق بالهيئات التى تعمل على ترويج ونشر الدعوة الشيوعية فقد سافرت فى سنة ١٩٤٥ إلى أوروبا موفدة من قبل جماعة دار الأبحاث العلمية وهى هيئة شيوعية صدر قرار مجلس الوزراء فى ١١ من يونيه سنة ١٩٤٦ بحلها لحضور المؤتمر النسائى الدولى ولبت دعوة الوفد الروسى إلى اجتماع عقد بدار السفارة الروسية بباريس حيث حصلت على كافة التوجيهات التى ستقوم على أساسها بالدعوة لتحرير النساء بمصر وعند عودتها فتشت فوجد معها نشرات شيوعية ونوتة

موسيقية لنشيد الاتحاد السوفيتى وسافرت أيضا إلى أوربا فى ٢٩ من يونيه سنة ١٩٤٦ مع جمال الدين غالى المعروف بميول للمبادىء الشيوعية المتطرفة لحضور مؤتمر الطلبة العالى ببراغ وقد ورد اسمها ضمن الكشف الذى حرر بتاريخ ٨ من يونيه سنة ١٩٤٧ باسماء الأشخاص المعروفين للبوليس بأنهم من ذوى الميول الشيوعية وذلك لمناسبة الدعوة التى وجهت لشباب مصر لحضور مهرجان الشباب الذى سيعقد بمدينة براغ يوم ٢٠ من يونيه سنة ١٩٤٧ والأيام التالية وقد بلغ هذا الكشف إلى إدارة الجوازات لمنع من وردت أسماؤهم به من السفر إلى الخارج وترتب على ذلك منعها من السفر وسحب جواز السفر منها، ثم استدعاها وكيل وزارة الداخلية بعد ذلك إلى مكتبه، فى يوم ٥ من يوليه سنة ١٩٤٧ وأبان لها أن جهة الادارة منعتها من السفر لأنها متصلة بهيئات تعمل على نشر الشيوعية فلما نفت عن نفسها كل اتصال بهذه الهيئات وتعهدت كتابة بعدم مخالفة أحكام المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ الذى يعاقب المصريين الذين يتصلون بالهيئات التى تعمل خارج البلاد على بث الدعوة للشيوعية، أمر برد جواز السفر اليها والتصريح لها بالسفر وقد سافرت فعلا إلى أوروبا. وقدمت الحكومة فى ملف الدعوى تحت رقم ٩ دوسيه و ١٢ دوسيه حافظتين بالمستندات التى أشارت اليها فى دفاعها وانتهت إلى طلب الحكم بعدم الاختصاص أو رفض الدعوى.

وندب أحد المستشارين لوضع تقرير فى الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ ثم تأجلت لجلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٤٩ لمرض محامى المدعية وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين فى محضر الجلسة ثم ارجأت النطق بالحكم لجلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٤٩ ثم ظلت تؤجل للحكم لاتمام المداولة حتى جلسة ٢٣ من يونيه سنة ١٩٤٩ وفيها قررت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة أول ديسمبر ١٩٤٩ لايداع التحقيقات المشار اليها بمذكرة الحكومة ثم تأجلت لجلسة ١٢ من يناير سنة ١٩٥٠ لتنفيذ القرار المذكور وقد أودعت الحكومة التحقيقات وأعادت المحكمة سماع ملاحظات الطرفين ثم أرجأت النطق بالحكم لجلسة اليوم.

المحكمة

١ — عن الدفع بعدم الاختصاص

« من حيث ان مبنى هذا الدفع أن القرار الادارى الصادر بمنع المدعية من السفر إلى خارج القطر والذى تؤسس المدعية عليه طلب التعويض يعتبر عملا من أعمال السيادة التى لا تختص المحكمة بالنظر فى صحتها ولا فى دعاوى التعويض المترتبة عليها طبقا لنص المادة السابعة من قانون مجلس الدولة رقم ٩ سنة ١٩٤٩

« ومن حيث ان أعمال السيادة المشار اليها فى المادة السابعة سالفة الذكر لا تنصرف إلا إلى تلك الأعمال التى تتصل بالسياسة العليا للدولة أو بالإجراءات التى تتخذها الحكومة بمالها من السلطة العليا للمحافظة على سيادة الدولة وكيانها فى الداخل والخارج أما الأعمال التى تباشرها فى حدود سلطتها الادارية فلا تعد كذلك.

« ومن حيث ان منع المدعية من السفر لم يخرج عن كونه إجراءا وقائيا اتخذه البوليس فى حدود سلطته الادارية لتحقيق ما نص عليه

المرسوم بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٤٦ من تحريم الاتصال بالجمعيات والهيئات الشيوعية التى يكون مقرها خارج القطر المصرى ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص فى غير محله ويتعين رفضه .

ب ــ عن الموضوع .

« ومن حيث ان المدعية تنعى على القرار الإدارى الصادر بمنعها من السفر بعد حصولها على الجواز مجددا طبقا للقانون بأنه إجراء يتجافى مع الحرية الشخصية وحرية التنقل التى كفلها الدستور وقوانين البلاد ولكن المحكمة ترى بالرغم من ذلك أن للبوليس أن يتخذ دائما من الاجراءات مايراه ضروريا ولازما لصيانة الأمن والنظام العام ووقاية النظام الاجتماعى من كل خطر يهدده .

« ومن حيث ان الثابت من أوراق الدعوى أن المدعية كانت عضوا فى جماعة دار الابحاث العلمية التى قرر مجلس الوزراء حلها فى ١٠ من يوليه سنة ١٩٤٦ تطبيقا للمادة ٢٠ من الدستور على أساس أنها تحبذ قلب النظام الاجتماعى والاقتصادى للدولة وتغيير النظم الاجتماعية لنظام الأسرة والدين والملكية الفردية وهى ما يعرض النظام الاجتماعى فى البلاد للخطر ــ وقد سافرت مرات إلى خارج القطر واشتركت فى اجتماعات ومؤتمرات دلت تحريات البوليس أنها تهدف لبث الدعوة الشيوعية وكل ذلك كان من شأنه أن يحمل البوليس على الاعتقاد بأن للمدعية ميولا للمبادىء الشيوعية ونشاطا ملحوظاً لبث الدعوة اليها مما يسوغ له بأن يتخذ معها ما يراه من الاجراءات التى تحول دون ارتكابها أى عمل من الأعمال المنصوص عليها فى المرسوم بقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ أو التى يكون من شأنها نشر الدعوة المذكورة والترويج لها .

« ومن حيث انه قد تبين من الاطلاع على جواز سفر المدعية أنها جددته بتاريخ ٤ من يونية سنة ١٩٤٧ غير أنه تبين من أوراق الدعوى أن البوليس إذ وصل إلى علمه بأنها مسافرة للاشتراك فى مؤتمر الشباب العالمى ببراغ وأنه مؤتمر يرمى لبث الدعوة الشيوعية أخطر قلم الجوازات بوزارة الداخلية فى ٨ من يونيه سنة ١٩٤٧ فقام باتخاذ الاجراء اللازم لمنع المدعية من السفر .

« ومن حيث ان هذا الاجراء الذى اتخذه البوليس كان ضروريا ولازما أزاء ماوصل إلى علمه أخيراً بالاضافة إلى ماضى المدعية السالف ذكره للوقوف على نواياها الحقيقية من السفر فلما استوثق منها أنها لن تشترك فى هذا المؤتمر أو غيره من الهيئات التى تعمل على بث الدعوة الشيوعية وأعطت اقرارا مكتوبا بذلك سمح لها بالسفر ــ وهو فى ذلك لم يخرج عن الحدود المشروعة فى مباشرة اختصاصه من حيث وقاية البلاد من خطر المبادىء الشيوعية تلك المبادىء المغايرة للمبادىء الأساسية للدستور .

« ومن حيث انه لما تقدم فلا حق للمدعية فى المطالبة بأى تعويض عن منعها من السفر ــ ومن ثم تكون الدعوى على غير أساس حقيقة بالرفض .

(قضية الآنسة أنجى أفلاطون وحضر عنها الأستاذ حامد زكي ضد وزارة الداخلية رقم ١٣٩ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد عفت بك وحسين أبو زيد بك وعلى أبو الخيط بك مستشارين)

٧١

٢٣ فبراير سنة ١٩٥٠

القرارات الادارية لا تسبب الا حيث يقضى القانون بذلك . فإذا ذكرت أسباب كانت موضع اشراف المحكمة وتقديرها .

المبدأ القانونى

انه وإن كانت الجهة الادارية غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا حيث يلزمها القانون ذلك الا أنه اذا اشتملت القرارات على أسباب كانت هذه الأسباب خاضعة لإشراف المحكمة ورقابتها لتتعرف مدى صحتها من الناحية الواقعية وصحة النتيجة التى استخلصت منها ورتبت عليها .

الوقائع

تتحصل وقائع الدعوى كما تبين من صحيفتها وما قدمه الطرفان فيها من مذكرات ومستندات فى أن مجلس الوزراء أصدر فى ٤ من ابريل سنة ١٩٤٨ قرارا باحالة المدعين إلى المعاش استنادا إلى مذكرة قدمتها إليه وزارة العدل جاء فيها « انه قدمت عديد الشكاوى إلى الوزارة نسبت فيها أمور ماسة بالنزاهة إلى بعض موظفيها فندب للتحقيق أحد القضاة وثبت أن محمد على طنطاوى المنتدب مساعداً لمعاون الوزارة بالديوان العام كان يتقاضى من كثيرين من طالبى الوظائف ومن الموظفين نقودا مقابل التوسط فى قضاء مصالح لهم بالوزارة من تعيين ونقل فى وظائف الكتبة والمحضرين والخدمة السايرة ، وقد حصل مبالغ تتراوح بين الخمسة والستين جنيها من كامل غيطانى سعد افندى وعبد الملاك رفله افندى المحضرين بمحكمة مصر ، وقلاده فرج الله الكاتب بمحكمة دمنهور وفؤاد حبيب فانوس مندوب المحضر بمحكمة قنا ، وغبريال سليمان الكاتب بمحكمة مصر وغيرهم كثير - كما حصل على بعض الهدايا من محمد سالم عبد الرحيم الكاتب بمحكمة اللبان الجزئية ومن كثيرين غيره . وقد كشف التحقيق عن أن طنطاوى هذا انما وصل إلى تحقيق كثير من مطالب من استعانوا به عن طريق اتصاله بحسن رزق افندى مراقب المستخدمين بالوزارة بدليل وجود حسابات مختلفة بمفكرات وأوراق وجدت فى حيازة طنطاوى وشملت هذه المفكرات حسابات لأولاد حسن افندى رزق ظاهر منها دخول مبالغ فى ذمتهم من طنطاوى ، بل لقد بلغ من صلة أولاد حسن رزق افندى لطنطاوى أن أحدهم كان يحول إليه مرتبه لقبضه نيابة عنه - كما شملت هذه المفكرات وجود حسابات ثبت من التحقيق أنها تتعلق بمنزل حسن رزق افندى وتتضمن قضاء حاجيات لأسرته من مأكل وغيره ، وقد ثبت من التحقيق أن محمد على طنطاوى كان وثيق الصلة الشخصية بحسن رزق افندى مراقب المستخدمين بدرجة غير مألوفة بين الموظفين ، وعلى نحو يبعث على الاعتقاد بأن طنطاوى فيما صدر عنه من أعمال انما كان يأتيها لحساب مراقب المستخدمين فقد ثبت أن طنطاوى كان كثير التردد على بيته دائم الاتصال بأسرته كثير الخلوة به فى مكتبه والدخول عليه فى غرفة يقصد اليها مراقب المستخدمين تخلصا من الزائرين . وقد ثبت أن حسن رزق افندى كان الاداة الفعالة فى تحقيق مطالب بعض من تقاضى منهم محمد على طنطاوى نقودا وانه توسط مرة لدى جهات الوزارة فى الحاق طالب يعمل تحت التمرين تقاضى منه طنطاوى نقودا تمهيداً لتعيينه عند خلو وظيفة فلما طال العهد على استيفاء هذا الطلب طولب طنطاوى برد المبلغ

المدفوع لهذه الوساطة ، وهدد دافع المبلغ طنطاوى بابلاغ النيابة إن لم يفعل فذهب طنطاوى ، وأحضر ثلاثين جنيها من حسن رزق افندى وثبت أيضا من التحقيق أن عبد المجيد يوسف افندى معاون الوزارة كان وثيق الصلة بمحمد على طنطاوى بحكم أن الأخير كان مساعده من جهة ، وكان من جهة أخرى يعمل قبل ذلك رئيسا لسعاة الوزارة تحت رئاسته وتبين من التحقيق انه كانت تقوم بينهما طوال مدة عملهما معا علاقات خاصة تقطع بعلم عبد المجيد افندى بدخائل أعمال وتصرفات طنطاوى بدرجة تنطوى على المساهمة فيما يقوم به طنطاوى من أعمال الوساطة وثبت أيضا من التحقيق أن عيسى الفرماوى افندى سكرتير مدير عمال ادارة المحاكم عاون محمد على طنطاوى فى تعيين ابراهيم قلاده كاتبا بمصلحة الشهر العقارى بأن أخذ منه طلبا لالتحاقه باحدى الوظائف الكتابية فى هذه المصلحة ووضع عليه بطاقة من عنده باسم حسين بك درويش عضو مجلس النواب ، وذلك بدون علم النائب ، وبدون دخل منه . ثم تقدم بهذا الطلب إلى سكرتير الأمين العام بمصلحة الشهر العقارى مرفقا به هذه البطاقة وأفهمه على غير الحقيقة أن هذا الطلب يهم شخصية كبيرة بوزارة العدل ، فدل عيسى الفرماوى أفندى بتصرفه هذا على مساهمته فى بعض أمور الوساطة التى ثبت قيام طنطاوى بها إذ ثبت من التحقيق أن والد ابراهيم ابراهيم قلاده منح محمد على طنطاوى فى مقابل هذه الوساطة مبلغ ثلاثين جنيها » — ويقول المدعون إن هذا القرار مشوب بسوء استعمال السلطة ، ومبنى على تقرير غير سليم ، ففيما يختص بحسن رزق افندى لم يذكر أحد ممن سئلوا فى التحقيق انه دفع له مبلغا أو قدم له منحة لقاء تيسير عمل من أعمال وظيفته ، وقام التحقيق بأكمله على وقائع مسندة لطنطاوى وقد حاولت مذكرة وزارة العدل أن تتخذ من وجود حسابات بمفكرات طنطاوى خاصة بأولاد حسن رزق افندى ، أو بقضاء بعض حاجيات لأسرته دليلا على اشتراكه مع طنطاوى مع انه ليس فى التحقيق ما يقطع بأنه قبض من طنطاوى مبالغ قيل بدفعها لقاء قضاء طلبات معينة كما أن مفكرات طنطاوى خلت مما يمكن أن يخلص منه عدم دفع ثمن ما قدمه طنطاوى لأسرة حسن رزق افندى من مأكولات وغيرها ، والصلة بينهما لم تستطع مذكرة وزارة العدل أن تستخلص منها واقعة معينة تؤيد اتجاهها . أو تبعث على سوء ظنها بحسن رزق افندى ، وليس هناك دليل على دفع الأخير ثلاثين جنيها لطنطاوى ليرده لأحد ذوى الطلبات وفيما يختص بعبد المجيد يوسف افندى خلت المذكرة من اسناد واقعة معينة اليه وليست هناك صلة بينه وبين طنطاوى تدعو لاشتراكه فيما نسب اليه من أفعال والاتصال بينهما كان اتصالا طبيعيا ناشئاً عن علاقة العمل والرياسة — وفيما يختص بعيسى الفرماوى افندى بررت المذكرة احالته إلى المعاش بواقعة ارفاق بطاقة أحد النواب بطلب استخدامه بمصلحة الشهر العقارى مع أن سكرتير الأمين العام للمصلحة ذكر فى التحقيق أن الفرماوى افندى أفهمه أن الطلب يهم شخصية كبيرة بوزارة العدل، وبذلك ينهار الأساس الذى قامت عليه الواقعة المزعومة وفوق ذلك لم يقل طنطاوى إن الفرماوى افندى اشترك معه فى تيسير الحاق ابراهيم قلادة افندى بمصلحة الشهر العقارى ، كما أن قلاده افندى أو والده لم يذكرا فى التحقيق انهما دفعا نقودا إلى الفرماوى افندى .

وقد أجابت الحكومة على الدعوى بأن حقها فى احالة الموظفين إلى المعاش ثابت لها بمقتضى

نصوص القانون . والأصل أن يعتبر قرار الاحالة سليما أى صادرا لمصلحة عامة حتى يقوم الدليل على العكس ، ولا تلتزم الادارة بتسبيب قراراتها ، فإن هى سببتها كان للمحكمة أن تراقب هذه الأسباب وهذه الرقابة لا تعدو مراجعة الأسباب لبيان ما إذا كانت تتعلق بمصلحة عامة أو باعتبارات بعيدة عنها ، وقد بنى المدعون دعواهم على أن إحالتهم الى المعاش مشوبة بسوء استعمال السلطة دون أن يذكروا وجها لذلك ، بل اكتفوا بمناقشة الأسباب التى حدت إلى هذه الاحالة . وبذلك يسقط الأساس الذى بنوا عليه الدعوى على انه فيما يتعلق بأسباب الاحالة ذاتها وتقديرها ، فقد استبان من التحقيق أن بوزارة العدل فريقا من الموظفين يتجر باختصاصات وظيفته حينا ، ويقوم بأعمال الوساطة فى قضاء الحاجات أحيانا وذلك كله مقابل رشاوى ، وقد ثبت أن رشاوى دفعت مقابل خدمات أديت كتعيين أو نقل أو ترقية من طريق هؤلاء الموظفين وبالاتفاق بينهم ــ وعقب المدعون على مذكرة الحكومة بأن مايجرى عليه العمل بوزارة العدل كاف بذاته لاسقاط الاتهام ، ذلك أن الادارات المختلفة بالوزارة هى التى تتولى ترشيح الموظفين ويتلو هذا الترشيح العرض على لجنة شئون الموظفين ثم ترفع القرارات إلى الوزير لاعتمادها وليس لحسن مرزوق افندى من شأن إلا العمل على تنفيذ هذه القرارات ، ولا يكفى وجود مبالغ ثابتة بمفكرات طنطاوى ليتخذ دليلا على الاشتراك معه فى علاقاته الآثمة .

وبعد وضع التقرير فى الدعوى عين لنظرها جلسة ٥ من ابريل سنة ١٩٤٩ ومنها لجلسة ٢٦ من مايو سنة ١٩٤٩ ثم لجلسة ٢٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ ثم لجلسة ٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ لايداع مستندات وفى الجلسة الأخيرة سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين ، وحجزت الدعوى للحكم لجلسة ٢ من فبراير ومنها لجلسة اليوم .

المحكمة

« من حيث ان محصل ما ينعاه المدعون على القرار الصادر باحالتهم إلى المعاش انه مشوب بسوء استعمال السلطة ومنطو على مخالفة القانون ويقولون فى تبيان الوجه الأول إن هذا القرار لم تتوخ فيه المصلحة العامة بل دفعت اليه أغراض خاصة وغايات شخصية ويقولون فى تبيان الوجه الثانى إنه بنى على أسباب لا تبرره ولا تنتجه فانعدم الأساس القانونى الذى يجب أن يرتكز عليه فمذكرة وزارة العدل التى أسس عليها ألقت عليهم الاتهام وحملتهم الآثام دون أية علة أو سند وقد استفتحت بالتحدث عن محمد على طنطاوى وما نسب اليه مقارفته ثم حاولت جاهدة أن تربط ما بينهم وبينه وأيا ما كان أمره فليس من شأنهم التعرض له وكل مايعنيهم هو مدى اتصال الوقائع المسندة اليه بهم أو انفصالها عنهم ففيما يختص بالأول منهم وهو حسن افندى رزق لم يذكر أحد ممن سئلوا فى التحقيق انه دفع له مبلغا أو قدم اليه شيئا لقاء تيسير عمل من أعمال وظيفته وما جاء فى المذكرة من وجود حسابات بمفكرة طنطاوى تنبىء عن مبالغ له فى ذمته نظير قضائه حاجيات لأسرته ومبالغ له فى ذمة أبنائه أو ما جاء فيها من قيام صلة وثيقة بينهما أو من القول بأن بعض من تقاضى منهم طنطاوى نقودا حقق لهم هو مطالبهم كل هذا لا ينهض دليلا على ما ذهبت اليه الوزارة من اشتراكهما فى الإثم وفيما يختص بالثانى وهو عبد المجيد يوسف افندى لم تسند اليه المذكرة واقعة معينة كما أنها لم تصل بينه وبين احدى المسائل المنسوبة إلى طنطاوى ولم تثبت

مساهمته من قريب أو بعيد فى الأعمال التى قيل بارتكاب هذا الأخير لها . وفيما يختص بالثالث وهو عيسى اسماعيل الفرماوى افندى قنعت المذكرة فى تبرير احالته إلى المعاش بالاشارة إلى واقعة واحدة لم يقم عليها دليل .

« ومن حيث ان الحكومة تدفع الدعوى بأن القرار المطعون فيه لاغبار عليه فهو قد استوحى صميم المصلحة العامة وإذ ينعى المدعون عليه سوء استعمال السلطة لم يقدموا على ذلك دليلا أو شبه دليل كما انه يقوم على أسبابه الصحيحة المنتجة ويحمل مبرراته الواضحة الجازمة - أما ما جهد فيه المدعون من تخريج وتأول فلا حجة له ولا غناء فيه وحسب القرار الادارى لكى يكون بمنأى عن الطعن أن يكون مستمدا من أصول وعناصر ثابتة مؤدية للنتيجة التى انتهى اليها .

« ومن حيث انه بالنسبة إلى الوجه الأول فليس ثمة دليل على أن إحالة المدعين إلى المعاش قد دفعت اليها أغراض خاصة أو أملتها غايات شخصية بل لقد ساق المدعون القول فى ذلك مساقا عاما مرسلا دون أن يبينوا وجه هذا النظر ومأتاه على أن الثابت من الأوراق أن وزارة العدل تلقت شكاوى عديدة نسبت فيها إلى المدعى الأول وآخر أمور ماسة بالنزاهة فعهدت إلى أحد القضاة المنتدبين للتفتيش بالتحقيق فى هذه الشكاوى وقد جرى التحقيق وطال ثم اسفر عما انتهى بصدور القرار المطعون فيه .

« ومن حيث انه بالنسبة إلى الوجه الثانى فانه وإن كانت الجهة الادارية غير ملزمة بتسبيب قراراتها إلا حيث يلزمها القانون ذلك إلا أنه إذا ما اشتملت القرارات على أسباب كانت هذه الأسباب خاضعة لاشراف المحكمة ورقابتها لتعرف مدى صحتها من الناحية الواقعية وصحة النتيجة التى استخلصت منها وثبت عليها .

« ومن حيث انه قد بان للمحكمة من استقراء أوراق التحقيق الذى استند اليه القرار المطعون فيه واستقى منه أسبابه أن محمد على طنطاوى وهو مستخدم صغير بوزارة العدل كان على صلة بالمدعى الأول وهو مراقب المستخدمين بالوزارة جاوزت كل حد مألوف وأن طنطاوى هذا كان يتقاضى من طلاب الوظائف والموظفين نقودا مقابل التوسط فى مصالح لهم من تعيين أو نقل بلغت فى بعض الحالات ستين جنيها وقد بلغ من أمره أن كانت قرارات التعيين تحت يده يسلمها إلى الراشين إذا ما أدوا ماطلب منهم ويحبسها عنهم إذا ما نكلوا عن الأداء ، بل كان يعطل اجراءات التعيين أو يعجل بها حسب تباطؤ الراشى فى الأداء أو اسراعه . ولا نزاع فى أن الأوراق الخاصة بالتعيين تبدأ عند حسن افندى رزق لاستيفاء مسوغات التعيين والقرارات الخاصة به تنتهى عنده لتنفيذها — كما استبان أيضاً ان حسن افندى رزق سعى لدى رئيس محكمة استئناف وكبير كتابها فى تعيين شاكر افندى خليل الذى دفع أربعين جنيها لطنطاوى مقابل هذا التعيين ولما لم يتم التعيين وهدد الراشى بابلاغ النيابة وخيف افتضاح الأمر رد اليه طنطاوى ثلاثين جنيها أحضرها من حسن افندى رزق وقد أشير إلى هذا المبلغ فى مفكرة طنطاوى ، وثبت من التحقيق أيضاً أن المدعى الثانى وهو عبد المجيد افندى يوسف معاون الوزارة كانت بينه وبين طنطاوى صلة بلغ من وثاقتها أن تناولت أخص وأدق شئونها وأن غرفة طنطاوى بالوزارة كان يتردد عليها ذوو الحاجات من الراشين بعلمه بل كان الاتفاق على الرشوة يحصل تحت سمعه وبصره وقد وجد اسمه بمفكرة طنطاوى موضحا أمامه مبالغ معينة كما ضبط لدى طنطاوى سندات لاذنه

وصالحه تناقضا معا فى تعليلها وبيان تفصيلاتها وبالنسبة إلى المدعى الأخير فقد تبين من أقوال ابراهيم ابراهيم قلادة افندى أحد الراشين فى التحقيق أن محمد على طنطاوى أرسله إلى هذا المدعى فصحبه إلى مصلحة الشهر العقارى وفى الطريق أخرج من جيبه بطاقة باسم أحد النواب وألصقها بأوراق التعيين التى قدمها لسكرتير الأمين العام للمصلحة وأبلغه أن الطلب يهم موظفا كبيراً بالوزارة وقد تأيدت صحة هذه الأقوال من ارفاق البطاقة بالطلب وأنكار النائب وجود أية صلة بينه وبين صاحبه .

« ومن حيث انه والأمر على ما تقدم فلا مراء أن النتيجة التى استخلصت منه ومارتب عليها من عدم صلاحية المدعين للبقاء فى وظائفهم سليمة وسائغة ومن ثم لم يكن وجه لتعييب القرار المطعون فيه والنعى عليه بمخالفة القانون وتكون الدعوى على مقتضى ذلك حقيقة بالرفض .

(قضية حسن رزق افندى وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عبد الفتاح حسن ضد دولة رئيس مجلس الوزراء وحضر عنه الأستاذ عبد الله عمار رقم ٤١٧ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحبشى ابراهيم سمرى بك وحسين أبو زيد بك وعلى أبو الغيط بك مستشارين)

٧٢

٤ مايو سنة ١٩٥٠

مخالفة قاعدة جرى عليها العمل تساوى مخالفة قانون أو لائحة .

المبدأ القانونى

اذا كانت اللائحة التى اختلف الطرفان فى تفسير نصوصها لم يصدر بها حتى الآن تشريع اذ أنها لاتزال مشروعا غير مقنن ، ورغم ذلك التزمتها الجامعة وطبقتها باطراد وأصبحت قاعدة تنظيمية عامة تعتبر مخالفتها مخالفة قانونية ، ذلك أن المخالفة القانونية ليست مقصورة على مخالفة نص فى قانون أو لائحة ، بل هى تشمل مخالفة كل قاعدة جرت عليها الادارة والتزمتها واتخذتها منهجا لها .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بالصحيفة المودعة سكرتيرية المحكمة مع المذكرة الشارحة وحافظة المستندات فى ٢ من يوليه سنة ١٩٤٩ قائلا إنه تخرج فى جامعات سويسرا وفرنسا ، فحصل على الليسانس فى العلوم التجارية والاقتصادية ، ثم على الدكتوراه من جامعة نيوشاتل فى سنة ١٩٣٠ ثم دبلوم معهد الدراسات العليا الزراعية الاقتصادية من باريس ، وعين بعد ذلك فى سنة ١٩٣١ ببنك التسليف الزراعى وتولى ادارة فروعه المختلفة فى الوجهين القبلى والبحرى — ولما أن اعلنت جامعة فاروق الأول فى الصحف عن حاجتها إلى أستاذ «ج» من الدرجة الثانية بمرتب (٦٠ — ٧٥ جنيها شهريا) لإدارة الأعمال أبدى رغبته فى التعيين فى هذه الوظيفة فرشحته كلية التجارة بقرار صدر من مجلسها فى نوفمبر سنة ١٩٤٧ لوظيفة أستاذ مساعد لمادة ادارة الأعمال إلا أن الجامعة بعد أن أبلغت قرار مجلس الكلية عرضت عليه وظيفة مدرس (ا) فرفضها ، فعرضت عليه هذه الوظيفة بأقدمية سنتين فيها وبمرتب أربعين جنيها فى الشهر أى متوسط مربوط الدرجة المخصصة لها ، فقبل هذا العرض ، وصدر قرار مجلس الجامعة بالتعيين على مقتضاه ، ثم عرض الأمر على اللجنة المالية فمجلس الوزراء الذى وافق على تعيينه فى وظيفة

مدرس (ا) مع أقدمية سنتين فيها، وبمتوسط مربوط الدرجة أى ٤٠ جنيها فى الشهر من تاريخ تسلمه العمل . ولما أريد شغل الوظائف الخالية بالكلية شكلت لجان لبحث حالة المرشحين للترقية وقررت اللجنة المنوطة بفحص أبحاث المدعى ومؤلفاته أهليته للترقية لوظيفة أستاذ مساعد وعرض الموضوع على مجلس الكلية بجلسته المنعقدة فى ٥ من مارس سنة ١٩٤٩ قرر الموافقة على هذه الترقية ، ولما عرض أمر الترقية على مجلس الجامعة أصدر قرارا باعتبار أقدمية السنتين الممنوحة للمدعى فى وظيفة مدرس (ا) من ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ (تاريخ قرار مجلس الجامعة بترشيحه) لا من أول مايو سنة ١٩٤٨ (تاريخ تعيينه) أى رد أقدميته إلى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ ، وذلك نظرا لمباشرته التدريس بالكلية عقب صدور قرار الترشيح مع الاحتفاظ له بدرجة ثالثة ، وقرر ترقية الأستاذ عبد الغفور يونس إلى وظيفة أستاذ مساعد لادارة الأعمال وقد صدق وزير المعارف على هذين القرارين فى ٥ من مايو سنة ١٩٤٩ فأقام المدعى هذه الدعوى طالبا الحكم بالغاء القرار الصادر بترقية الأستاذ عبد الغفور يونس مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ويقول المدعى فى بيان ذلك ، إن القرار المطعون فيه قد خالف القانون ، إذ تخطى المدعى فى الترقية مع كونه أقدم من الأستاذ عبد الغفور يونس ، لأن الأمر فى صورة الدعوى مرده إلى الأقدمية وحدها ، إذ الصلاحية العلمية مسلم بها، وقد اعتمدت الجامعة فى تخطيه على الأقدمية .

وقدمت الحكومة مذكرة طلبت فيها الحكم برفض الدعوى لعدم قيامها على أساس قانونى سليم — وقالت إن الخلاف يدور حول تفسير نصوص لائحة توظف أعضاء هيئة التدريس إذ تشترط المادة الثالثة منها فيمن يعين استاذا مساعدا أن يكون قد شغل وظيفة مدرس مدة أربع سنوات على الأقل باحدى الكليات فى جامعة مصرية أو معهد علمى من طبقتها وبتطبيق هذا النص يبين أن المطعون فى ترقيته أتم فعلا المدة اللازمة للترقية فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ ، بينما لا يمكن ترقية المدعى قبل ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ أى بعد قضاء مدة سنتين فى التدريس تضاف إلى سنتى الأقدمية اللتين حسبتا له ، وفضلا عن ذلك فليست للمدعى ابحاث مبتكرة منشورة قام بها أثناء توليه الوظيفة وقد نصت المادة السادسة فى اللائحة على ضرورة استيفاء هذا الشرط — وما دامت شرائط المادتين الثالثة والسادسة غير متوافرة فى المدعى ، وهاتان المادتان تحكمان الترقية فما كان مجلس الجامعة يستطيع أن يخرج عليهما ويقرر ترقيته .

ورد المدعى على دفاع الحكومة بأن القرار المطعون فيه وقع مخالفاً للقانون لاعتدائه على مركز قانونى تقرر له قبلا إذ أن أقدميته تعينت بمقتضى قرار مجلس الجامعة ، ثم بقرار مجلس الوزراء ، فلا يجوز الاعتداء عليها ، وقد تقررت أقدميته بالنسبة إلى زملائه طبقاً لنص المادة السابعة من لائحة توظف أعضاء هيئة التدريس وهى تقضى بأنه يجوز عند تعيين عضو من هيئة التدريس من الخارج أن تعين أقدميته بالنسبة إلى زملائه فى القرار الصادر بتعيينه . وعلى هذا الوضع تحسب مدة المدعى فى وظائف التدريس على أساس مدة من يليه فى الأقدمية ، فمتى تقررت للمدعى أقدميته على المطعون فى ترقيته ، كانت له قطعا أقدمته فى وظائف التدريس تربو على أقدمية زميله بالقدر الذى يسبقه به فى الأقدمية ، ولا يغض من هذا النظر أن العبرة بالأقدمية فى وظيفة مدرس بصفة مطلقة ، لانه ما دام المدعى عين فى وظيفة مدرس (ا) ابتداء فمفهوم ذلك انه اعتبر مستوفيا المدة

فى وظيفة مدرس «ب»، وأما ما تثيره الجامعة من تخلف شرط قيام المدعى بنشر ابحاث مبتكرة له أثناء توليته الوظيفة، فيرد عليه بأن اللجنة العلمية التى شكلها مجلس الجامعة قررت أن المستوى العلمى لبحوث المدعى يؤهله لشغل وظيفة أستاذ مساعد لمادة ادارة الأعمال التطبيقية ويضيف المدعى إلى ذلك أن القرار المطعون فيه يخالف القانون من وجه آخر هو عدم توافر الشروط الشكلية والموضوعية فى المطعون فى ترقيته فبالنسبة إلى الأولى فهو غير حائز لما يؤهله لشغل وظيفة استاذ مساعد إذ أنه لا يحمل درجة دكتوراه ولا يجدى الجامعة أن تستند إلى نص المادة ٣٦ من اللائحة التى تجيز التجاوز فى تعيين الأساتذة المساعدين عن شرط الدكتوراه حتى نهاية السنة الجامعية ١٩٥١ — ١٩٥٢، لأن هذا النص يقرر رخصة لا تستعملها الجامعة إلا على سبيل الاستثناء، وإذا ما استعملتها وجب أن تبين أنها قصدت إلى استعمالها مع ذكر المبررات التى دفعتها اليها، فان لم تفعل كان القرار فى حدود سلطتها العادية، وهى لا تملك فى حدود هذه السلطة التجاوز عن شرط من الشروط، وقد جاء القرار خاليا من الاشارة إلى الاستثناء — وبالنسبة إلى الشروط الموضوعية — فان المطعون فى ترقيته ارتكب مخالفة جازته الجامعة عنها بلفت نظره ولا غرو أن كيان الوظيفة الجامعية يقوم على علم وخلق، فان فقد أستاذ الجامعة أحد هذين الشرطين أصبح غير أهل لها.

وقد ندب أحد المستشارين لوضع التقرير فى الدعوى وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٥٠ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر، وأرجأت النطق بالحكم لجلسة اليوم.

المحكمة

«من حيث ان المدعى ينعى على القرار المطعون فيه مخالفته للقانون من وجهين. أولهما — اعتداؤه على مركز قانونى تقرر له وقت تعيينه برد أقدميته فى وظيفة مدرس «ا» بالنسبة إلى زملائه الى سنتين سابقتين على التعيين، ومن مقتضى هذه الأقدمية والأسبقية المترتبة عليها استحقاقه للترقية إلى وظيفة استاذ مساعد قبل زميله المطعون فى ترقيته، والثانى. ان المطعون فى ترقيته لا تتوافر فيه شروط الترقية لوظيفة استاذ مساعد لا من الناحية الشكلية ولا من الناحية الموضوعية فبالنسبة إلى الأولى فهو لا يحمل الدكتوراه وهى المؤهل اللازم توافره فيمن يعين فى هذه الوظيفة ولا يجوز الحجاج بأن المادة ٣٦ من اللائحة تجيز التجاوز فى تعيين الأساتذة المساعدين عن شرط الدكتوراه حتى نهاية السنة الجامعية ١٩٥١—١٩٥٢، لأن هذا النص يقرر رخصة لا تستعملها الجامعة إلا على سبيل الاستثناء وإذا هى استعملتها وجب أن تذكر صراحة أنها قصدت إلى استعمالها وأن تبين المبررات التى دفعتها اليه، فان لم تفعل عد قرارها صادراً فى حدود سلطتها العادية وجرى حسابها على مقتضى هذا النظر وأما من الناحية الموضوعية فإن المطعون فى ترقيته قد ارتكب مخالفة جوزى من أجلها، ولا غرو أن كيان الوظيفة الجامعية يقوم على الخلق إلى جانب العلم، فاذا انحرف صاحبها عن المادة لم يكن أهلا لها والانتفاع بمزاياها.

» ومن حيث ان المدعى يؤسس الوجه الأول على المادة السابعة من لائحة توظف

أعضاء هيئة التدريس بجامعة فاروق الأول ، ونصها «يجوز عند تعيين عضو فى هيئة التدريس من الخارج ان تعين أقدميته بالنسبة إلى زملائه فى القرار الصادر بتعيينه وفى هذه الحالة تحتسب مدة الأقدمية التى تقررت له ضمن المدة المقررة لجواز الترقية إلى وظيفة أعلى » ويقول المدعى فى تفسير هذا النص إنه مادامت قد عينت له أقدمية تجعله أسبق من زميله المطعون فى ترقيته فان هذا يستتبع أن تعتبر له أقدمية فى وظيفة التدريس تربو على أقدمية زميله ، وإذا كان زميله قد استوفى المدة اللازمة للترقية إلى وظيفة أستاذ مساعد وجب اعتباره مستوفياً لها قبله واستحقاقه تبعاً لذلك الترقية إليها دونه .

« ومن حيث ان الحكومة تجيب على هذا الوجه بأن منح المدعى أقدمية سنتين فى وظيفة مدرس (ا) لا يخل بما اشترطته المادة الثالثة من اللائحة من وجوب تمضية أربع سنوات فى وظيفة مدرس للترقية إلى وظيفة أستاذ مساعد ، وكل ما فى الأمر أن مدة السنتين تدخل فى حساب مدة الأربع السنوات فيقتضى لترقية المدعى لوظيفة استاذ مساعد قضاء سنتين فى وظيفة مدرس من تاريخ مباشرة العمل ، وهذا عين ما قرره مجلس الجامعة فى شأنه كما أن المدعى لم يقم بابحاث مبتكرة أثناء توليه وظيفة التدريس ، وهذا شرط فرضته اللائحة فيمن يرقى إلى وظيفة أستاذ مساعد .

« ومن حيث ان اللائحة التى اختلف الطرفان فى تفسير نصوصها لم يصدر بها حتى الآن تشريع إذ انها لا تزال مشروعاً غير مقنن ، ورغم ذلك التزمتها الجامعة وطبقتها باطراد فأصبحت قاعدة تنظيمية عامة تعتبر مخالفتها مخالفة قانونية ، ذلك أن المخالفة القانونية ليست مقصورة على مخالفة نص فى قانون أو لائحة ، بل هى تشتمل مخالفة كل قاعدة جرت عليها الادارة والتزمتها واتخذتها منهجاً لها .

« ومن حيث ان تطبيق المادة السابعة من اللائحة لا يثير صعوبة فى غير حالة التعيين فى وظيفة مدرس (ا) وهى خصوصية الدعوى الحالية فمثلا لو عين شخص فى وظيفة استاذ مساعد بأقدمية معينة فان هذا يجعل له أسبقية على زملائه على مقتضى هذه الأقدمية كما تدخل مدة أقدميته فى حساب المدة اللازمة للترقية إلى وظيفة أستاذ ومنشأ الصعوبة المتقدمة أن المدة اللازمة للترقية إلى وظيفة أستاذ مساعد تجمع بين المدة التى تقضى فى وظيفة مدرس (ب) ووظيفة مدرس (ا) فاذا ما عين شخص من الخارج فى وظيفة مدرس (ا) باقدمية معينة فهل يعتبر عند الترقية إلى وظيفة استاذ مساعد انه استوفى حكما مدة زملائه المسبوقين فى وظيفة مدرس (ب) أم انه يحاسب على المدة التى يقضيها هو فى وظيفة مدرس (ا) مثلا مضافا اليها مدة الأقدمية التى عينت له فيها .

« ومن حيث ان التفسير الذى تهدى اليه نصوص اللائحة وروحها والحكمة فى تقرير أقدمية معينة لمن يعينون من الخارج بالنسبة إلى زملائهم الموجودين فى الكليات هو تحديد مراكزهم وحفظ التوازن فيما بينهم باحتساب مدد اعتيادية لهم فى التدريس تجعل لهم على زملائهم أسبقية حسب هذه الأقدمية ، ومؤدى ذلك أن من جعلت له أقدمية على زملائه فى وظيفة مدرس (ا) تجب له اعتباراً مدة زملائه فى وظيفة مدرس «ب» ويكون أسبق منهم تبعاً فى الترشيح إلى وظيفة أستاذ مساعد .

« ومن حيث انه لا خلاف بين الطرفين فى ان المدعى يعتبر حسب الأقدمية التى عينت له أقدم من الاستاذ عبد الغفور يونس فى وظيفة مدرس (ا) وقد جرت المعاملة بينهما على هذا

الاعتبار حتى المرحلة الأخيرة وإذ كان الاستاذ عبد الغفور يونس قد استوفى المدة اللازمة للترشيح لوظيفة استاذ مساعد ، اعتبر المدعى مستوفياً لها وسابقاً عليه فى الترشيح إلى هذه الوظيفة .

« ومن حيث انه لا وجه لما تتحدى به الحكومة من عدم قيام المدعى بنشر ابحاث مبتكرة، وبذلك يتخلف شرط من الشروط اللازمة لترقيته إلى وظيفة استاذ مساعد لاوجه لهذا التحدى بعد أن قررت اللجنة التى شكلها مجلس الجامعة لبحث حالته ان المستوى العلمى لما خصت من بحوث يؤهله لشغل وظيفة استاذ مساعد وقد اقترح مجلس الكلية ترقيته إلى هذه الوظيفة ولم يعترض مجلس الجامعة عند نظر هذا الاقتراح على صلاحيته العلمية ، بل كان بحثه مقصوراً على استيفاء المدة اللازمة للترقية ، ثم احتفظ له بدرجة يرقى اليها إذا ماحل الموعد الذى يستكمل فيه حسب رأيه هذه المدة .

« ومن حيث انه لذلك يكون القرار المطعون فيه إذ تخطى المدعى فى الترقية إلى وظيفة استاذ مساعد قد جانب القانون حقيقاً بالالغاء ولا محل بعد ذلك لبحث ما أثاره المدعى من أوجه دفاع أخرى .

(قضية الدكتور فضل جيجى وحضر عنه الأستاذ أحمد عبدالهادى ضد وزارة المعارف العمومية رقم ١٥٠٤ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين أبو زيد بك وعلى أبو الغيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

٧٣
٤ مايو سنة ١٩٥٠

١ — ان قواعد التنسيق من حيث الأقدمية لا تتحلل من طابع الترقية العادية وخصائصها .

٢ — درجات الميزانية ودرجات تعزيز الوظائف غير مقيدة بالأقدمية .

٣ — الحرمان من الترقية بسبب وجود جزاء ليس جزاءاً آخر بل يستند إلى حق الحكومة فى اختيار من كان أهلا للترقية .

المبادىء القانونية

١ — ان ما قررته قواعد التنسيق من مراعاة الأقدمية المطلقة فى الترقيات إلى الوظائف المنسقة فى حدود النسب المقررة لها ليس معناه استحقاق الموظف للترقية لمجرد أن أقدميته تدخل فى نطاق هذه النسبة ويجب ترقيته لزاما حتى لو كان بملف خدمته ما يدل على عدم صلاحيته ذلك لأن الترقية بالتنسيق لا تتحلل من طابع الترقية العادية وخصائصها التى يستهدى فيها دائما الصالح العام ويتوخى حسن سير المصالح العمومية فمن قامت به أسباب جديدة تجعله غير صالح للترقية جاز تخطيه ولا يشفع له أقدمية أو طول خدمة .

٢ — إذا كانت الدرجات التى حصلت الترقية إليها هى درجات ميزانية ودرجات أنشئت لتعزيز الوظائف — كان للحكومة اختيار من ترى ترقيتهم إليها دون التقيد بالأقدمية ما لم يكن تصرفها مشوبا بسوء استعمال السلطة .

٣ — الحرمان من الترقية بسبب الجزاء التأديبى الذى وقع على الموظف لا يصح وصفه بأنه جزاء ، وأنه لذلك يعتبر جزاء آخر عن ذات الفعل الذى كان محلا للجزاء الأول — ذلك لأن الحرمان لا يكون إلا من حق والترقية كقاعدة عامة ليست حقا الموظف فلا يرد عنه ، وانما هى منحة تعطيها الحكومة لمن تراه جديرا بها مستهدية فى ذلك الصالح العام والحكومة اذ تستغل سلطتها

فى تقدير استحقاق الموظف للترقية لا تباشر ذلك بصفتها سلطة تأديبية بقصد ايقاع العقاب على من تركته وانما هى تباشر سلطتها فى اختيار من كان أهلا للترقية ، وترك من كان غير أهل بحكم اضطلاعها بالمصالح العامة ومسئوليتها عنها .

الوقائع

تتحصل وقائع الدعوى حسبما يستفاد من صحيفتها المودعة مع المذكرة الشارحة سكرتيرية المحكمة فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٩ فى أن المدعى التحق بخدمة وزارة العدل منذ خمسة وثلاثين عاما ولا زال بالدرجة السابعة ولما يصل إلى الدرجة السادسة بالرغم من أن الوزارة أصدرت ثلاثة قرارات بترقية طائفة كبيرة من زملائه إلى تلك الدرجة أولها فى ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ والثانى فى ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٨ والثالث فى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وتضمنت هذه القرارات الثلاثة ترقية من هم أحدث منه عهدا بالخدمة ، ويلونه فى ترتيب الأقدمية وعلى مقتضى ذلك طلب الحكم بتسوية حالته طبقا لقواعد التنسيق بجعله فى الدرجة السادسة حسب أقدميته اعتبارا من ٣١ من مارس سنة ١٩٤٧ وحفظ حقه فى الفرق بين راتبه الحالى والراتب الذى سيكون له بعد التسوية ، والعلاوة المتأخرة والتى تستحق مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . واستند فى استحقاقه للترقية إلى الدرجة السادسة إلى الفقرة (هـ) من المادة العاشرة من كتاب المالية الدورى رقم ف ٢٣٤/١/٣٢ بتاريخ ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٤ والتى تقضى صراحة ، وعلى وجه الالزام بترقية الموظف الذى رقى بقواعد انصاف المنسيين إلى درجة أعلى متى بلغت مدة خدمته خمسة وثلاثين عاما بشرط أن يكون قد مضى على آخر ترقية له مدة لا تقل عن أربع سنوات والى استكماله جميع هذه الشروط .

ودفعت الحكومة الدعوى بعدم اختصاص المحكمة بنظرها لأن المدعى يطلب إلى المحكمة اصدار قرار بترقيته وهى لا تملك اصدار مثل هذا القرار كما لا تملك تكليف جهة الادارة باصداره ، ثم طلبت فى الموضوع الحكم برفضها — وقالت إن الترقيات التى تضمنها القرار الأول تمت وفقا لقواعد التنسيق . وقد رؤى تخطى المدعى فى الترقية لما نسب إليه من اخلال شديد بواجباته تمس أمانته ونزاهته ، ويدل على استغلاله لوظيفته للحصول على أموال الغير وإدخالها فى ذمته مما كان محلا لتحقيق جنائى فى القضية رقم ٢٠٤٨ لسنة ١٩٤٧ محرم بك وأحيل بسببه إلى مجلس تأديب ، ثم صدر قرار المجلس بادانته — أما القرار الثانى فكان عن درجات انشئت للتعزيز ، ودرجات خلت بوفاة شاغليها والترقية إليها حق مطلق لجهة الادارة لا تخضع فيه لقواعد التنسيق ولا تجرى عليه رقابة المحكمة . أما عن الترقيات التى تضمنها القرار الأخير فكانت عن درجات رفعت بالميزانية ، وقد رقى اليها الموظفون الذين يستوفون شروط الفقرة (هـ) سالفة الذكر .

وقد رد المدعى على دفاع الحكومة المتقدم طالبا رفض الدفع بعدم الاختصاص لأن طلباته تتضمن أيضا الغاء كل قرار يتعارض مع حقه فى تسوية حالته مع احتفاظه بحقه فى فرق الراتب والعلاوة وصمم فى الموضوع على طلباته قائلا بأنه قد تخطى فى الترقية بلا وجه حق ، إذ أن الترقية بمقتضى قواعد التنسيق مطلقة من كل قيد ، وأساسها الأقدمية المطلقة ، ولا تتأثر بما عساه يكون فى ملف خدمة الموظف من جزاءات تأديبية ولذلك يكون تخطيه بسبب اتهامه فى الجناية سالفة

الذكر، وصدور الحكم التأديبي ضده مخالفا لقواعد التنسيق — خصوصا ولم ينص الحكم التأديبي على حرمانه من الترقية ، فضلا عن خلو ملف خدمته من أى جزاء آخر ، وما حواه من تقارير أخرى دالة على جده واجتهاده واستقامته ، ومنها تقرير من رئيس نيابة الإسكندرية بعد صدور الحكم التأديبي ضده شهد له فيه بالكفاءة والاستقامة.

وقد ندب أحد المستشارين لوضع التقرير ، فاصدر قرارا بتكليف الحكومة ايداع ملف خدمة المدعى ، وصورة من كتاب المالية رقم ١٣٢/٢٧ ومن كتابها الدورى رقم ف ٢٣٤ / ١ / ٣٢ بتاريخ ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٤ وأودعت الحكومة ملف خدمة المدعى وصورة من الكتابين سالفى الذكر ثم عين لنظر الدعوى جلسة ١٦ من فبراير سنة ١٩٥٠ أمام دائرة التسوية ، وفيها قرر المدعى بأن طلباته هى الغاء القرارات الوزارية المشار اليها بترقية مائة وخمسة عشر موظفا فيما تضمنته من تخطية فى الترقية فى دوره وحرمانه من تسوية حالته فقررت المحكمة تأجيل القضية لجلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٥٠ لنظرها أمام دائرة الالغاء وبعد سماع ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر صمم المدعى على طلباته المعدلة ، وطلب ضم الملف الفرعى الخاص به بمكتب النائب العام ، فقررت المحكمة ارجاء النطق بالحكم لجلسة اليوم مع ضم الملف المذكور بما اشتمل عليه من تقارير سرية فى خلال أسبوعين مع الترخيص بمذكرات تكميلية فى الأسبوعين التاليين مناصفة بين الطرفين وقدم المدعى مذكرة بأقواله ولم تقدم الحكومة شيئا .

المحكمة

« من حيث انه يبين من الإطلاع على المذكرات المقدمة من المدعى أنه يطلب الحكم بالغاء القرارات الثلاثة الصادرة من وزير العدل فى ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ و ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٨ و ١٤ من ديسمبر ١٩٤٨ فيما تضمنته من تخطيه فى الترقية ، وذلك على اعتبار أنها قد أخلت بحقه فى الترقية ، وحال صدورها دون تسوية حالته على الوجه المبين بصحيفة دعواه ولا شك أن الطلبات المذكورة هى من صميم ما تختص به هذه المحكمة ومن ثم يكون الدفع فى غير محله متعيناً رفضه .

عن الموضوع :

« ومن حيث ان المدعى ينعى على القرارات المطعون فيها مخالفتها للقانون لخروجها على قاعدة الترقية بالأقدمية التى كفلتها قواعد التنسيق فيما يتعلق بالترقيات إلى الدرجات المنسقة واتخاذها الجزاء التأديبي الذى صدر ضده ذريعة لحرمانه من الترقية مع ما فى ذلك من معنى ايقاع عقوبتين عن فعل واحد الأمر الذى تمنعه القوانين .

« ومن حيث انه وان كان المسلم به أن أقدمية المدعى كانت تسمح بترقيته مع من رقوا بالقرار الأول غير أن الحكومة قررت بانها تخطته بسبب اتهامه فى قضية الجناية رقم ٢٠٤٨ لسنة ١٩٤٧ محرم بك لأنه بوصفة كاتبا أول لمحكمة محرم بك المركزية وقائما بعملية التنفيذ فيها قد حصل من بعض المحكوم عليهم مبالغ تزيد على الغرامات المقضى بها ضدهم — الأمر الذى يدل على إخلاله الشديد بواجبه ويمس نزاهته ويدل على استغلاله وظيفته للحصول على أموال الغير وأدخالها فى ذمته — وقد صدر الأمر بإيقافه عن العمل فى ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٧ ثم أحيل إلى مجلس تأديب فى ٢٠ من ابريل سنة ١٩٤٧ فقضى بتاريخ ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ بإيقافه عن العمل

لمدة شهر وحرمانه من راتبه عنه .

« ومن حيث ان ما قررته قواعد التنسيق من مراعاة الأقدمية المطلقة فى الترقيات إلى الوظائف المنسقة فى حدود النسب المقررة لها ليس معناه استحقاق الموظف للترقية لمجرد أن أقدميته تدخل فى نطاق هذه النسب ويجب ترقيته لزاما حتى لو كان بملف خدمته ما يدل على عدم صلاحيته. ذلك لأن الترقية بالتنسيق لا تتحلل من طابع الترقية العادية وخصائصها التى يستهدى فيها دائما الصالح العام ويتوخى حسن سير المصالح العمومية فمن قامت به أسباب جدية تجعله غير صالح للترقية جاز تخطيه ولا يشفع له أقدمية أو طول خدمة .

« ومن حيث انه بالنسبة للترقيات التى تضمنها القراران الأخيران فقد ثبت أنها تمت فى درجات ميزانية ودرجات انشئت لتعزيز الوظائف . ومن ثم كان للحكومة اختيار من ترى ترقيتهم اليها دون التقيد بالأقدمية ما لم يكن تصرفها مشوبا بالسوء استعمال السلطة وهو غير قائم فى خصوصية الدعوى .

« ومن حيث ان حرمان المدعى من الترقية بسبب الجزاء التأديبى الذى وقع عليه لا يصح وصفه بأنه جزاء، وأنه لذلك يعتبر جزاءا آخر عن ذات الفعل الذى كان محلا للجزاء الأول . ذلك لأن الحرمان لا يكون إلا من حق والترقية كقاعدة عامة ليست حقا للموظف فلا يرد عنه وإنما هى منحة تعطيها الحكومة لمن تراه جديرا بها مستهدية فى ذلك الصالح العام. والحكومة إذ تستعمل سلطتها فى تقدير استحقاق الموظف للترقية لا تباشر ذلك بصفتها سلطة تأديبية بقصد ايقاع العقاب على من تركته وانما هى تباشر سلطتها فى اختيار من كان أهلا للترقية . وترك من كان غير أهل بحكم اضطلاعها بالمصالح العامة ومسئوليتها عنها .

« ومن حيث انه لا محل لما ينعاه المدعى على القرار الأخير من مخالفته للقانون بتخطيه رغم استكماله شروط الفقرة (هـ) من البند العاشر من كتاب المالية الدورى الصادر فى ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٤ التى تقضى باستحقاق الموظف الذى أمضى فى الخدمة خمسا وثلاثين سنة وقضى فى درجته الحاليه أربع سنوات للترقية لدرجة أعلى ذلك ان الثابت من ملف خدمته أنه دخل الخدمة فى ٢ من فبراير سنة ١٩١٤ فهو لم يستكمل شروط الفقرة (هـ) المذكورة حتى تاريخ صدور القرار الثالث فى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ .

« ومن حيث انه لكل ما تقدم تكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون حقيقة بالرفض .

(قضية أحمد السيد أبو خطوة وحضر عنه الأستاذ السيد كريم ضد وزارتى العدل والمالية وحضر عنهما الأستاذ زكى بدوى رقم ١٩١ سنة ٣ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين أبو زيد بك وعلى أبو الغيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

٧٤

٤ مايو سنة ١٩٥٠

١ — المنازعات فى المرتبات والمعاشات . من اختصاص مجلس الدولة السابق واللاحق فى القانون . انشائه .

٢ — مجلس الوزراء . يصدر قراراته التنظيمية فى أي وقت .

٣ — الوظف وترقيته إلى درجة بعد مدة معينة غير وجوبية .

المبادى القانونية

١ — جرى قضاء هذه المحكمة فى اضطراد

على أن المنازعات فى المرتبات والمعاشات كانت قبل صدور القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ الخاص بإنشاء مجلس الدولة من اختصاص المحاكم المدنية فنقلها القانون المذكور إلى اختصاص محكمة القضاء الادارى دون غيرها من الهيئات القضائية ومقتضى ذلك أن تختص هذه المحكمة بتلك المنازعات ما كان منها سابقا على العمل بقانون مجلس الدولة وما كان لاحقا له ما دام ان الحق فيها لم يسقط بالتقادم .

٢ — ليس فى القوانين ما يلزم مجلس الوزراء باصدار قراره التنظيمى فى تاريخ معين .

٣ — ليس فى القوانين العادية ما يوجب على الحكومة ترقية الموظف إلى درجة معينة بعد مدة معينة اللهم ما كان منها خاصاً بقواعد انصاف المنسيين .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعها مع المذكرة الشارحة وحافظة المستندات سكرتيرية المحكمة فى ١٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ طالباً الحكم بتصحيح تسوية حالته على أساس اعتباره فى الدرجة الرابعة من أول سبتمبر سنة ١٩٤٥ ، وفى الدرجة الثالثة من أول سبتمبر سنة ١٩٤٧ مع الزام المدعى عليهما بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة . .

وقال فى بيان دعواه إنه كان يشغل وظيفة ناظر مدرسة الأمير فاروق الابتدائية بالمنيا فى الدرجة من (٢٠—٤٠ جنيها) فلما ضمت مدارس مجالس المديريات لوزارة المعارف ضم مع زملائه فى سنة ١٩٣٦ على أن تسوى حالتهم فيما بعد ، وقد تأخرت التسوية قرابة سبع سنوات ، مما ضيع عليه فرصاً كثيرة للترقية ، وقد سويت حالته بقرار من مجلس الوزراء صدر فى ٨ من يوليه سنة ١٩٤٣ واعتبرت الدرجة التى كان يشغلها فى مجالس المديريات درجة سادسة فرقته وزارة المعارف إلى الدرجة الخامسة فى أول سبتمبر سنة ١٩٤٥ وهذه التسوية تبين فيما بعد عدم عدالتها فصدر قرار جديد من مجلس الوزراء فى ١٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ معتبراً درجة المدعى الخامسة من تاريخ شغله لها فى مجالس المديريات أى من أول مايو سنة ١٩٣١ ويقول المدعى لو كان قرار مجلس الوزراء صدر فى الوقت المناسب ولم يتأخر صدوره قرابة عشر سنوات لكانت حصلت ترقيته إلى الدرجة الرابعة فى سبتمبر سنة ١٩٤٥ لأن درجته السابعة فى مجالس المديريات اعتبرت السادسة من أول مايو سنة ١٩٣١ ولكان استفاد من قواعد التنسيق والتيسير وفضلاً عما تقدم فالتسوية جاءت غريبة ولا سند لها من قرار مجلس الوزراء الصادر فى سنة ١٩٤٦ الذى حدد درجته فى مجالس المديريات ولا تنطبق على كتاب المالية الدورى الصادر فى ٣٠ من نوفمبر فى شأن تسوية حالة موظفى مجالس المديريات المنضمين إلى الوزارات والمصالح فالتسوية التى أجرتها الحكومة فى شأن حالته أدت إلى حذف ترقيته إلى الدرجة الخامسة وحذفت علاواتها ، وحصلت من وزارة المعارف قيمة ما صرف له منها عن الشهور السابقة على التسوية فأضرت به هذه التسوية .

دفعت الحكومة الدعوى بعدم قبولها لأنها عن تصرف سابق على نفاذ قانون مجلس الدولة، وذلك لأن حالة المدعى سويت بمقتضى قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٨ من يوليه سنة ١٩٤٣ بوضعه فى الدرجة السادسة المعادلة لدرجة

الوظيفة التى كان يشغلها بمجلس مديرية المنيا ورقى على هذا الاعتبار إلى الدرجة الخامسة فى أول سبتمبر سنة ١٩٤٥ فلما صدر قرار مجلس الوزراء فى ١٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ اعتبره فى الدرجة الخامسة من تاريخ شغله لها بمجلس المديرية والتسوية الأصلية المطعون فيها تمت فعلا فى ٨ من يوليه سنة ١٩٤٣ قبل انشاء مجلس الدولة ، وفوق ذلك فقرارات مجلس الوزراء المطعون فيها والتى قيل إنها لم تصدر فى الوقت المناسب هى قرارات لائحية عامة خاصة بموظفى المجالس المنضمين لوزارة المعارف ، ومثل هذه اللوائح لا يملك تعديلها إلا الهيئة التى أصدرتها وليس للمدعى أن يعترض عليها ولا تختص المحكمة بالتعرض لها . وطلبت الحكومة رفض الدعوى موضوعا قائلة إن المدعى عين فى الدرجة من (٨ ــ ٢٦ جنيها) بمجلس مديرية المنيا اعتباراً من اكتوبر سنة ١٩١٣ وبلغ مرتبه فى هذه الدرجة ٢٠ جنيها اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٢٨ وفى أول مايو سنة ١٩٣١ منح الدرجة من « ١٥ ــ ٣١ جنيها » ثم تقرر وضعه على الدرجة من « ٢٠ ــ ٤٠ جنيها » اعتباراً من هذا التاريخ بلا علاوة ونقل بعد ذلك إلى وزارة المعارف فى أول اكتوبر سنة ١٩٣٦ بماهيته التى كان يتقاضاها وقدرها ٥٠٠ مليم و ٢٣ جنيها فى الدرجة السادسة ، ورقى بعد ذلك إلى الدرجة الخامسة اعتباراً من أول سبتمبر سنة ١٩٤٥ تم سويت حالته طبقاً لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ فرجعت أقدميته فى الدرجة الخامسة إلى أول مايو سنة ١٩٣١ ، وهو تاريخ قيده على الدرجة من « ١٥ ــ ٣١ جنيها » ثم رقى إلى الدرجة الرابعة اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٦ وأما ما يذهب اليه المدعى من انه لو سويت حالته على الوجه الصحيح لاعتبر فى الدرجة الخامسة من أول مايو سنة ١٩٣١ أى تاريخ قيده عليها بمجلس المديرية ، فمردود عليه بأنه وضع فى الدرجة من « ١٥ ــ ٣١ جنيها » بمجالس اعتباراً من هذا التاريخ . وهذه الدرجة معادلة للدرجة السادسة الحكومية بالتطبيق لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٨ من يوليه سنة ١٩٤٣ بتسوية حالة موظفى مجالس المديريات المنقولين للحكومة اعتباراً من أول اكتوبر سنة ١٩٣٦ ولما صدر قرار مجلس الوزراء فى ١٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ بمعادلة درجات موظفى مجالس المديريات بالدرجات الحكومية واعتبرت الدرجة « ١٥ ــ ٣١ جنيها » معادلة للدرجة الخامسة المخفضة عدلت الوزارة أقدمية المدعى طبقاً لهذا القرار ــ فلما جاء التنسيق أدركته الأقدمية المطلقة فرقى إلى الدرجة الرابعة اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٦ .

رد المدعى على مذكرة الحكومة قائلا إن دعواه لاتهدف إلى الغاء أمر ادارى حتى يحتج بأن الطعن عن تصرفات سابقة على انشاء مجلس الدولة إذ الأمر مجرد تسوية حالته تطبيقاً لقرارات تنظيمية عامة ، فالدفع بعدم القبول غير قائم على أساس ــ وفى الموضوع يقول المدعى إن حالته لم تسو بعد تطبيقا لقرار مجلس الوزراء الذى اعتبره فى الدرجة الخامسة منذ مايو سنة ١٩٣١ ، وظلت تسويته معلقة إلى أن أحيل إلى المعاش ، وحدد معاشه على أساس تسوية خاطئة مستندة إلى قرار مجلس الوزراء الصادر فى سنة ١٩٤٣ رغم صدور قرار سنة ١٩٤٦ الذى يحكم حالة المدعى ، واستشهد بحالة زميلين له طلب تقديم ملفى خدمتهما ، فقدمت الحكومة ملف خدمة أحدهما هو محمد عبد الحافظ معوض افندى فاكتفى به المدعى .

ويعد وضع التقرير فى الدعوى عين لنظرها جلسة ٣٠ من مارس سنة ١٩٥٠ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر وقررت إصدار الحكم فيها لجلسة اليوم .

المحكمة

« من حيث ان المدعى عليها دفعت الدعوى بعدم قبولها إذا أنها فى حقيقتها طعن على تصرفين صادرين من قبل العمل بقانون انشاء مجلس الدولة ، ذلك أن التسوية الأصلية المطعون فيها تمت فى عام ١٩٤٣ إعمالا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٨ من يوليه سنة ١٩٤٢ فى شأن موظفى مجالس المديريات المنقولين إلى وزارات الحكومة وأن الترقية المطعون فيها تمت أيضا فى عام ١٩٤٥ ، وكلا الأمرين صدرا قبل ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ تاريخ ابتداء العمل بقانون مجلس الدولة .

« ومن حيث ان هذا النظر غير سليم ، إذ أن التسوية المطلوبة فى هذه الدعوى ، إن هى إلا منازعة فى درجة مالية وقد جرى قضاء هذه المحكمة فى إطراد على أن المنازعات فى المرتبات والمعاشات كانت قبل صدور القانون رقم ١١٢ سنة ١٩٤٦ الخاص بانشاء مجلس الدولة من اختصاص المحاكم المدنية ، فنقلها القانون المذكور إلى اختصاص محكمة القضاء الادارى دون غيرها من الهيئات القضائية ، ومقتضى ذلك أن تختص هذه المحكمة بتلك المنازعات ما كان منها سابقا على العمل بقانون مجلس الدولة وما كان لاحقا له مادام أن الحق فيها لم يسقط بالتقادم ومن ثم يكون الدفع على غير أساس سليم من القانون حقيق بالرفض .

عن الموضوع :

« ومن حيث انه باستعراض حالة المدعى واستقراء قرارات مجلس الوزراء والكتب الدورية التى تحكم هذه الحالة يبين أن المدعى غير حاصل على مؤهل فنى للتدريس وحاصل على شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان عام ، وأنه عين بمجلس مديرية المنيا مدرسا بالمدارس الابتدائية فى الدرجة من (٨ — ٢٦ جنيها) اعتبارا من ١٣ من أكتوبر سنة ١٩١٣ ، ثم بلغ راتبه فى هذه الدرجة عشرين جنيها اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٢٨ ثم رقى إلى الدرجة من (١٥ — ٣١ جنيها) فى أول مايو سنة ١٩٣١ ثم قيد على الدرجة من (٢٠ — ٤٠ جنيها) اعتبارا من ذلك التاريخ دون علاوة ، ثم نقل إلى وزارة المعارف من أول أكتوبر سنة ١٩٣٦ براتبه الذى كان يتقاضاه فى المجلس وقدره ٢٣٫٥٠٠ ج وكان هذا النقل أثرا من آثار ضم المدارس غير الأولية التابعة لمجالس المديريات الى وزارة المعارف العمومية بقرار من مجلس الوزراء فى ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٣٦ ونظرا لأن المدعى ليس مؤهلا تأهيلا فنيا للتدريس فقد ألحقته وزارة المعارف العمومية هو وأمثاله بعمل كتابى وأبقت على الفنيين فى التدريس بتلك المدارس إلا أن تسوية حالة الجميع ظلت معلقة واقتصر الأمر على نقلهم برواتبهم إلى أن صدر قرار مجلس الوزراء فى ٨ من يوليه سنة ١٩٤٣ قاضياً بترك تسوية المدرسين الفنيين إلى وزارة المعارف تتولاه بنفسها وينقل غير الفنيين من أشباه المدعى من درجاتهم التى بالمجالس إلى ما يعادلها فى كادر الحكومة حسب الجدول الذى أقره مجلس الوزراء ، وأرفقه بقراره على أن تعتبر أقدميتهم فى الدرجات الحكومية من

تاريخ حصولهم على ما يعادلها من درجات المجالس . وعلى أن يكون نقلهم على درجات شخصية .

« ومن حيث انه بالرجوع إلى جدول المعادلات الذى أقره مجلس الوزراء ، وأذيع بالكتاب الدورى رقم م ٧٨ــ١ / ٧٤ المؤرخ ٥ من أغسطس سنة ١٩٤٣ يبين منه أن الدرجة فى الكادر الحكومى التى تعادل الدرجة من (١٥ ــ ٣١ج) التى كان عليها المدعى وقت نقله إلى وزارة المعارف هى الدرجة السادسة .

« ومن حيث ان المدعى سويت حالته فى سنة ١٩٤٣ على هذا الأساس مع جعل أقدميته فى الدرجة السادسة من أول مايو سنة ١٩٣١ ، ثم رقته وزارة المعارف إلى الدرجة الخامسة اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٥ فتكون التسوية على هذا الوضع وإلى ذلك التاريخ سليمة لا مطعن عليها .

« ومن حيث انه حدث بعد ذلك وعلى أثر صدور كادر جديد لموظفى مجالس المديريات حسن من حالهم وجعل الدرجة من (١٥ ــ ٣١ج) من درجات المجالس معادلة للدرجة الخامسة المخفضة رأت وزارة المالية أن تطلب إلى مجلس الوزراء الموافقة على تطبيق قواعد هذا الكادر من حيث المعادلات على الموظفين الذين سبق أن انضموا أو نقلوا من مجالس المديريات إلى وزارات الحكومة ، فوافق المجلس على المذكرة التى رفعت له فى هذا الشأن ، وعلى جدول المعادلات المرافق فى ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ وواضح من جدول المعادلات هذا ، وهو نفس الجدول المرافق للكتاب الدورى رقم م ٧٨ــ ١ / ٧٤ المؤرخ ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ الذى أذيع به قرار مجلس الوزراء السالف الذكر أن الدرجة من (١٥ ــ ٣١ ج) التى كان عليها المدعى عند نقله إلى وزارة المعارف عام ١٩٣٦ تعادل الدرجة الخامسة المخفضة من (٢٠-٣٠ج) فتسوية حالة المدعى بإرجاع أقدميته فى الدرجة الخامسة إلى التاريخ الذى رقى فيه إلى الدرجة من (١٥ ــ ٣١ ج) بمجلس المديرية وهو أول مايو سنة ١٩٣١ وما ترتب عليها تسوية صحيحة ولا طعن للمدعى إذاً فيما يطلبه من تسوية حالته على اعتباره فى الدرجة الرابعة من أول سبتمبر سنة ١٩٤٥ وفى الدرجة الثالثة من أول سبتمبر سنة ١٩٤٧ تأسيساً على القول بأنه لو كان قرار مجلس الوزراء الصادر فى سنة ١٩٤٦ الذى اعتبر درجته بمجلس المديرية معادلة للدرجة الخامسة المخفضة ، لم يتراخ صدوره إلى ما بعد نقل المدعى إلى المعارف بعشر سنوات لكانت الترقية التى أصابت المدعى فى سنة ١٩٤٥ قد وقعت فى الدرجة الرابعة لا فى الخامسة ولكان استفاد من قواعد التنسيق والتيسير باحتمال ترقيته إلى الدرجة الثالثة فى سبتمبر سنة ١٩٤٧ إذ ليس فى القوانين ما يلزم مجلس الوزراء بإصدار قراره التنظيمى فى تاريخ معين ، كما انه ليس فى القوانين العادية ما يوجب على الحكومة ترقية الموظف إلى درجة معينة بعد مدة معينة اللهم ما كان منها خاصاً بقواعد انصاف المنسيين مما لا ينطبق على حالة المدعى كما ان التطلع إلى الترقية إلى الدرجة الرابعة فى سنة ١٩٤٥ والثالثة فى سنة ١٩٤٧ ولا يعدو أن يكون مجرد أمل وليس يحق للمدعى تعرض القوانين أو اللوائح .

« ومن حيث ان المدعى قد استشهد حالة زميل له هو محمد افندى عبد الحافظ عوض وقال إنه بعد صدور مجلس الوزراء فى سنه ١٩٤٦ سويت حالته بجعل ترقيته للدرجة الخامسة التى حدثت فى أول يوليه سنة ١٩٤٣ ترقية إلى

الدرجة الرابعة ومن التاريخ نفسه . ثم أدركه التنسيق بالترقية إلى الثالثة ، وبالرجوع إلى ملف خدمة هذا الزميل استبانت المحكمة أن حالته تخالف حالة المدعى إذ انه حاصل على إجازة الحقوق وانه لما ردت أقدميته فى الدرجة الخامسة إلى تاريخ حصوله على الدرجة من (١٥ — ٣١ ج) بالمجالس تنفيذاً لقرار مجلس الوزراء الصادر فى سنة ١٩٤٦ استحق الترقية الوجوبية منسياً للدرجة الرابعة اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٣ ، وأدركته الأقدمية المطلقة للترقية إلى الدرجة الثامنة ، وفقاً لقواعد التنسيق وقت أن كان يعمل مديراً لادارة الترجمة بوزارة المعارف .

« ومن حيث انه لكل ذلك تكون دعوى المدعى على غير أساس سليم حقيقة بالرفض فى موضوعها .

(قضية الأستاذ عبدالغنى عثمان وحضر عنه الأستاذ حسن العشماوى ضد وزارتى المعارف والمالية رقم ٤١٥ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد عفت بك وحسين أبو زيد بك وعلى منصور بك مستشارين)

٧٥

١١ مايو سنة ١٩٥٠

إن الأوامر التى يقررها رجال الرى لوقاية البلاد من الفيضان أعمال ادارية لا من أعمال السيادة . لأن أعمال السيادة تتصل غالبا بالسياسة .

والعمل الذى يقع تنفيذا لقرار ادارى يستمد كيانه من هذا القرار ولا يعتبر عملا عاديا .

الميعاد المنصوص عليه بالمادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة لا يسرى على طلب التعويض .

أعمال الوقاية المنصوص عليها بالمادة ٤ من لائحة الترع والجسور غير محدودة وترك أمرها لرجال الرى وكذلك فى تقدير الظروف الملائمة لاصدار الأمر الادارى فى حدود الحالة الحاضرة لا التخيلية .

المبادىء القانونية

١ — رجال الرى هم المنوط بهم القيام بكافة الأعمال الواقية للبلاد من عوامل الفيضان، وذلك فى الحدود التى رسمتها القوانين والتعليمات الادارية الصادرة اليهم من وزارة الأشغال العمومية وهم حين يقومون بواجباتهم فى هذا الصدد فيصدرون أوامر ادارية تحقيقا للغاية المتقدمة فان هذه الأوامر لا تعتبر عملا من أعمال السيادة لأنها فى الواقع من الأعمال الإدارية التى يقوم بها الموظفون فى حدود اختصاصاتهم العادية تنفيذاً للقوانين .

٢ — أعمال السيادة هى ذات الأعمال التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم وهى فى الغالب تتصل باعتبارات سياسية .

٣ — لا يعد عملا عاديا إلا أفعال الاعتداء التى تقع من موظف غير مختص ، أو الأفعال التنفيذية الجبرية التى لا تستند إلى قرار ادارى سابق ، أما إذا كانت الأعمال العادية قد وقعت تنفيذا لقرار إدارى ، فانه لا يسوغ النظر اليها مستقلة عن القرار الذى وقعت تنفيذا له ، إذ هى ذات ارتباط وثيق به لأن كيانها القانونى مستمد منه ، وعلى ذلك لا يعتبر عملا عاديا قطع الجسور ما دام انه قد تم تنفيذا لقرار اتخذه موظف مختص هو مساعد مدير الأعمال فى حدود سلطته .

٤ — ان المحكمة قد استقر قضاؤها على أن الميعاد المشار اليه فى المادة ٣٥ من القانون

رقم ١١٢ سنة ١٩٤٦ بالدعاوى التى يطلب فيها الغاء قرارات إدارية أما الدعاوى التى ترفع بطلب التعويض من تلك القرارات فقط فلاتتقيد بالميعاد المتقدم، ويجوز رفعها بعد الميعاد المذكور ما دام حق التعويض ما زال قائما ، ولم يسقط بالتقادم .

٥ — إن المادة الرابعة من لائحة الترع والجسور الصادر فى ٢٢من فبراير سنة ١٨٩٤ لم تحدد على سبيل الحصر أعمال الوقاية التى يجوز لرجال الرى اتخاذها بل تركت الأمر فى ذلك من غير تحديد متروكا إلى تقديرهم الشخصى بما لهم من سلطات واسعة فى هذا الشأن — ولما تقدم تكون كافة القرارات التى يتخذها مهندسو الرى فى سبيل القيام بمهمتهم المتقدمة ليست إلا قرارات صادرة منهم فى حدود السلطة التى منحت لهم بالقانون — ولا يجوز أن ينعى عليها مخالفتها للقانون إلا إذا ثبت أنها مشوبة باساءة استعمال السلطة وهو أمر لا يتحقق إلا إذا تبين أن الأمر صدر بدوافع شخصية لا صلة لها بالمصلحة العامة .

٦ — الخطأ فى تقدير الظروف والمناسبات التى توجب اصدار الأمر الادارى أو عدم اصداره أمر يتعلق بملاءمة الأمر الادارى للمصلحة العامة ولا يعد مخالفة قانونية .

٧ — العبرة فى تقدير الدواعى الفنية للأمر الادارى إنما يكون على أساس الحالة الموجودة فعلا وقت صدوره لاعلى أساس أمور افتراضية، أو يرى انه كان واجبا على الموظف القيام بها .

٨ — اذا كان الخلاف حول المسوغ الفنى للقرار الادارى لم يكن راجعا إلى مخالفة قواعد فنية مسلما بها وواجبة الاتباع حتما وانما كان مبناه الاجتهاد فى ابتكار الوسائل لوقاية جسور الحوش وفى تقدير الظروف والملابسات الملائمة لاصدار الأمر الادارى المذكور فان تقدير هذه الملاءمة أمر تستقل به السلطة الادارية دون معقب عليها فى ذلك ، إلا إذا أساءت استعمال سلطتها

٩ — ليس للمالك أن يستند إلى قواعد الاستيلاء المبينة بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ مادامت أطيانه التى أغرقتها المياه تعد بحسب طبيعة موقعها جزءاً من مجرى النهر وعلى هذا الأساس كانت من الأملاك العامة التى لايجوز تمليكها للأفراد ، غير انه لما ارتفع منسوبها بتراكم الطمى على مر السنين ، وأصبح النهر لايعلوها إلا فى فترات متباعدة وكلما حدث فيضان عال أبيح تمليك هذه الأراضى للأهالى ولكن هذا التمليك لايعنى انها لم تعد جزءاً من مجرى النهر لأن الواقع أنها جزء منه ، ولذلك فان ملكية أصحابها تكون محملة بحق ارتفاق مقرر للمنفعة العامة من مقتضاه أن تغمرها مياه النهر عند الحاجة لتجرى مياهه فيها حرة طليقة بين جسرين

دون أن يكون لأصحابها حق فى التعويض عن ذلك ، ولذلك كانت الحكومة غير ملزمة قانوناً بالمحافظة عليها من الغرق ، بل ترك أمر المحافظة عليها لأصحابها — كما هو واضح من نص المادة الرابعة من دكريتو سنة ١٨٩٤ .

١٠ — مناط تطبيق المبدأ القائل بوجوب تحمل الدولة مخاطر نشاطها الادارى ولو لم يقع منها خطأ حسبما استقر عليه رأى الفقه وأحكام مجلس الدولة فى فرنسا توافر ثلاثة أمور هى ، أن يكون الضرر ماديا وخاصا واستثنائيا ولا يكون استثنائيا إلا اذا جاوز المضار العادية وكان دائماً .

الوقائع

تتحصل وقائع الدعوى حسبما يستفاد من صحيفتها والمذكرة الشارحة لها ، فى أن لوقف الأمير حسن باشا الطويل المشمول بنظارة المدعية بناحية منشأة سليمان الملحة بمركز تلا منوفية ٦ س ٦ ط ٦٦ فدن أطيان زراعية بحوض الساحل ، تقع بين مجرى النيل وجسره العمومى وتدخل فيها أربعة أفدنة أخرى يستأجرها الوقف من الحكومة المالكة لها وقد زرع من هذه الأطيان ٣٥ فدانا موزا من الدرجة الأولى وخمسة أفدنة مشتل موز مثمر و١٥ فدانا حديقة فواكه من أصناف جيدة و ١٠ افدنة ذرة صيفية و ٨ افدنة فاصوليا وزيتون وكل هذه الأطيان عبارة عن قطعة واحدة يحدها غربا مجرى النيل فرع رشيد ، ويفصلها عنه جسر خصوصى وشرقا جسر النيل العمومى الأصلى ، ويحدها من كل من الناحيتين البحرية والقبلية جسر خصوصى يفصل بينها وبين اطيان لأسرة سليمان السيد سليمان باشا تبلغ عشرين فدانا . وتقول المدعية إنها أنشأت جسورا قوية حول أطيانها المذكورة لحمايتها من طغيان مياه النيل عليها ابان الفيضان فى حالة ارتفاع منسوبها وجعلت خط دفاعها الأول جسر مسقى خصوصيا مشتركا بينها وبين المجاورين لها من الجهة القبلية وخط دفاعها الثانى الجسور المنشأة حولها ولم تكن مياه النيل مهما اشتد ارتفاعها يجاوز سطحها ارتفاع هذه الجسور ، بل كانت تقل عنه بمقدار ستين سنتيمتراً — وقد حدث انه فى فيضان سنة ١٩٤٦ الأخير ندبت وزارة الأشغال العمومية موظفاً كبيراً على رأس عدد من المهندسين للاشراف على المنطقة الكائن بها الأطيان المذكورة وملاحظة الجسور وتقويتها اتقاء الخطر الفيضان العالى — وفى ٢٠ من أغسطس سنة ١٩٤٦ أراد مساعد مدير الأعمال ، عبد العزيز فؤاد افندى المنوط به الاشراف على جسر النيل فى تلك المنطقة ، ان يقطع الجسور الخصوصية المحيطة بالحوش لاغراقها ومن بينها الجسور المحيطة بأطيانها ولكنه عدل عن ذلك بعد ما اتفق مع زوجها ، وهو وكيلها على القيام بتوصيل المياه إلى جسر النيل الأصلى الواقع شرقى الأطيان بواسطة قناة تمر فيها المياه باستمرار فى نهاية ميله حتى يتشبع الجسر ويتشرب بالمياه ويلتئم ما قد يكون به من شقوق وفتحات صغيرة ، واستمرت القناة تؤدى عملها هذا حسب الاتفاق إلى أن استبدل به مهندس آخر ، أصدر فى ٣١ من اغسطس سنة ١٩٤٦ ، أمرا اداريا بقطع تلك الجسور الدفاعية واغراق الأراضى عمدا بغير مقتض ، ودون أن يطغى عليها النيل وقام مع أنفار الرى بقطع خط الدفاع الأول من

الحد القبلى لاطيان أسرة سليمان باشا ، التى تسربت المياه اليها — كما قام ايضا بقطع خط الدفاع الثانى بالرغم من انه من أمام المياه المتدفقة ، ولم تصب مزرعة الوقف بسوء فأساء بذلك استعمال سلطته ، إذ باشر قطعه بمعاونة نفر من رجال الرى من ثلاث نقط دفعة واحدة امعانا فى الكيد واستهتارا بأموال الناس وأرزاقهم اعتمادا على سلطته فنشأ عن هذا العمل الادارى الخاطىء خسارة فادحة أخذت هى وزوجها يسعيان جهدهما فى تفاديها بسد الثغرات التى حدثت ، ورفع المياه بوابورات احضراها ، وانتهى الأمر بأن اصيبت مزرعة الموز وأشجار الحديقة والموالح بتلف كما تلفت نهائيا زراعة الذرة والفاصوليا ، ثم مشتل الموز الذى لم يمكن إنقاذه إلا جزئيا ، وبلغت الخسائر فى مجموعها أكثر من عشرين الفا من الجنيهات، واذ كانت وزارة الأشغال هى المسئولة عن نتائج ذلك التصرف الخاطىء الذى اندفع مهندسوها اليه نتيجة الوهم وتصوير الأمور على غير حقيقتها بادرت المدعية بعد أن تظلمت من هذا الأمر بدون فائدة برفع الدعوى المستعجلة رقم ٢٨٤١ سنة ١٩٤٦ شبين الكوم طلبت فيها ندب خبير زراعى لاثبات حالة الأطيان ، وما أصابها من ضرر ، وقد أثبت فى تقريره ما انتهى اليه الأمر من ضرر بالغ بسبب التصرف المشار اليه الذى لم يكن له مبرر ، لأن الفيضان ما كان يصل إلى الأطيان لأن الجسور كانت كافية لمقاومته فضلا عما قام به وكيلها من احتياطات ، وما نفذه من تعليمات أشار بها المهندسون ، كما اثبت أيضا اقرار المهندس أمامه بأنه أصدر أمره بالقطع فى ٣١ من أغسطس سنة ١٩٤٦ ، ثم سمح بسده فى ٢ سبتمبر سنة ١٩٤٦ لأسباب تبين للخبير عدم صحتها من الوجهة الفنية — ومن أجل ذلك رفعت هذه الدعوى على وزارة الأشغال العمومية بصحيفة أودعتها سكرتيرية المحكمة مع المذكرة الشارحة فى ٣٠ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ ، طالبة تعويضا عادلا يرجع أساسه إلى خطأ أمر الاغراق الذى لو سلم بأنه تم تحقيقا للمصلحة العامة ، تظل مسئولية الوزارة قائمة كما هى الحال فى نزع الملكية للنفعة العامة ، ومقدرة ما تستحقه من التعويض بمبلغ ٢٢٨٦٤ جنيها عدا الأتربة التى أخذتها الوزارة ولم تتناولها هذه الدعوى ،وذلك رغم تقرير الخبير له بمبلغ ١٧٣٧٢ جنيها ذلك التقدير الخاطىء الذى يرجع سببه إلى عدم احتسابه جميع مساحة الأطيان ، وتركه منافعها التى يجب ضمها اليه — كما يثبت ذلك من حجة الوقف الأصلية المبينة لها .

دفعت المدعى عليها أصليا بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى استنادا إلى أن عملها فى الواقعة المرفوعة بشأنها يعتبر من أعمال السيادة . ثم طلبت احتياطيا : رفضها موضوعا — وقالت شرحا للدفع ، إنه عند بدء الفيضان تحصل وزارة الأشغال بصفة منتظمة على البيانات الخاصة بارتفاعه من أحباس النيل العليا ، وهى بيانات دلتها فى عام ١٩٤٦ على ارتفاعه ، وخطورة أمره لدرجة لم يكن لها مثيل منذ عشرات السنين ، وانه قد امتاز بظاهرتين الأولى وفرة المياه وطغيانها . والثانية — طول مدة الفيضان — أما عن الأولى فقد اعتادت وزارة الأشغال أن تلجأ فى السنوات العادية إلى فتح جميع عيون خزان اسوان حتى لا يقف حائلا دون هدر المياه ، واندفاعها المتواتر ، وقد كان منسوبها فى تلك السنوات أمامه ، أى من جهته القبلية وخلفه يكاد يكون متساويا مع فرق بسيط لا يتجاوز المتر ارتفاعا

أمامه بسبب تجمع المياه أثناء مرورها من فتحاته — غير أن وزارة الأشغال لحظت فى هذا العام أن تركها مفتوحة، كما حدث فى السنوات الماضية يؤذن باغراق البلاد بسبب وفرة المياه، فلجأت إلى إغلاق بعض العيون، وحجز المياه أمام الخزان. أى من الجهة القبلية، كاجراء لازم لوقاية البلاد من الغرق، فحجزت المياه أمامه إلى ارتفاع خمسة أمتار، ثم عشرة أمتار، ثم استمرت فى الحجز تدريجياً، حتى هال الأمر رجال وزارة الاشغال، وعلى رأسهم وزيرها وإذ خشوا من تصدع مبانى الخزان بسبب ارتفاع نسبة الحجز أمامه، وأخذ الوزير يستشير زملاءه من كبار المهندسين الذين سبق أن تولوا وزارة الأشغال والذين شاركوه الخوف من تصدع الخزان، آثر أخيراً الارتفاع بنسبة الحجز إلى ٢٢ متراً تقريباً، تفادياً لما يحل بالبلاد من غرق محقق يترتب على عدم الحجز، ولأن تصدع الخزان غير محقق، وان كان محتملا كثيراً — أما عن الظاهرة الثانية — فان فيضان النيل كان عادة يبلغ ذروته فى أواخر شهر أغسطس، ثم يثبت على هذا المستوى نحو عشرة أيام يأخذ بعدها فى النقصان تدريجياً، غير انه كان فى هذا العام غريباً، إذ بلغ ذروته فى أواسط شهر سبتمبر مما اقتضى الوزارة جهوداً كبيرة لمكافحته، واذ تولاها الجزع لهذه الظاهرة، أعدت نفسها للمقاومة، فجندت جميع رجالها، ونظمت صفوفهم لتق البلاد من غائلة الغرق الذى لا يحصل إلا إذا قطع جسر من جسور النيل العمومية التى كانت المحل الأول من رعاية الفن الهندسى والتى كان من المتعين أن يضحى كل اعتبار فى سبيل المحافظة عليها، وإذ كان تدارك المسألة فى أوانها أمراً مستحيلا، أو فى الحكم المستحيل بعدم استطاعة الوقوف أمام تلك القوة الطبيعية المتولدة من مياه الفيضان اقتضت أصول الفن الهندسى وجوب ايصال المياه تدريجياً إلى جسر النيل ليتشبع بها قبل وصول الفيضان لأن الجسر يكون هشا يابساً بسبب تعرضه لحرارة الصيف. وقد تؤدى قوة المياه حتما إلى قطعه. فازاء خطورة هذا الفيضان الجامحة لم يكن ثمة مسئولية تقع على عاتق الحكومة. إذا ما قطع رجال الرى جسور الحوش الخصوصية. وهى أراض يزرعها ملاكها مخاطرين لأنها تقع فى الحقيقة فى مجرى النيل الذى تحده الجسور العمومية على الضفتين، ذلك لأن الدولة شأنها شأن الفرد الذى لامسئولية عليه، إذا ارتكب جريمة الجأته إلى ارتكابها ضرورة وقاية نفسه أوغيره من خطر جسيم على النفس (المادة ٦١ عقوبات) فلا مسئولية على الدولة إذا أتت عملا تهدف من ورائه إلى حماية نفسها، وقد أطلقوا على هذا النوع من الأعمال اسم أعمال الحكومة، أو أعمال السيادة، والاجماع منعقد فقهاً وقضاء على عدم مسئولية الدولة عنه، بل وعلى عدم اختصاص المحاكم اطلاقا بالنظر فيه، وذلك بعكس ما إذا اعتبر من الأوامر الادارية العادية. ولا شك أن قطع جسور الحوش فى مثل ظروف فيضان سنة ١٩٤٦ لايعتبر من قبيل التصريف اليومى العادى للأمور الادارية، وانما هو اجراء ظهرت فيه الحكومة بكل ما لديها من وظيفة وقوة. وأخذت أهبتها للمحافظة على كيان الدولة ووقاية البلاد من غوائل الفيضان وما يستتبعه من مصائب وكوارث. فالحكومة بمثل هذه الاجراءات، انما تهدف إلى وقاية المجتمع والمحافظة على كيانه ثم استندت أيضاً بعد ذلك فى عدم مسئوليتها إلى نظرية الضرورة ومؤداها انتفاء مسئولية الحكومة عن الأعمال التى تستوجب مسئوليتها

عادة عندما يتوافر ركنا الضرورة ، وهما وجود خطر . وعدم وجود وسيلة لدفع هذا الخطر إلا بالمساس بالمصلحة الفردية قائلة إن هذه النظرية ليست غريبة عن التشريع المصرى . فقد أخذ بها الدستور فى المادة ١٥ عندما نص على حرية الصحافة . وخطر الغائها . بالطريق الادارى فاستثنى حالة ما إذا كان ذلك ضرورياً لوقاية النظام الاجتماعى . وكذلك عندما نص فى المادة ٢١ على حرية الاجتماع ثم استدرك على أنه يجوز اتخاذ تدابير بشأن الاجتماعات لوقاية النظام الاجتماعى . كما أخذت بها أيضاً محكمة النقض والابرام بالحكم الصادر منها فى ٢٢ من مارس سنة ١٩٣٦ المنشور بملحق مجلة القانون والاقتصاد السنة الرابعة العدد الخامس ص ٨٧ رقم ٣٦ وهى تنطبق على رجال الرى إذ هم موظفون قائمون بأداء وظيفتهم وما عملوه من قطع لازم للقيام بمهام وظيفتهم . وهى منع ضرر جسيم يهدد النظام — وقال أيضاً إن أحكام المحاكم فى مسائل الرى مطردة على التسليم لرجال الرى بقطع جسور الحوش درءاً لاخطار أكبر . وعلى أن السلطة التى لهم فى هذه الظروف وتقدير المناسبات سلطة لا سلطان لأحد عليهم فيها . مادامت فى دائرة القانون والمصلحة . ثم قالت تبياناً لسلامة تصرفها إن الأرض موضوع النزاع تقع كما هو ثابت من الخريطة المقدمة بين مجرى النيل وبين جسره وهى فى حقيقة الأمر جزء من المجرى يستثمرها أصحابها كغيرهم من ملاك هذه الأراضى مخاطرين فى حالة الفيضانات العالية والجانب الشرقى لهذه الاطيان الملاصق لجسر النيل عبارة عن (ضير) أى أرض ينخفض مستواها عن باقى الاطيان بما يقرب من متر . ويحد جميع هذه الاطيان من الجهة الغربية النهر نفسه . ومن الجهة الشرقية جسر النيل العمومى . ومن الجهة القبلية جسر فاصل بين أرض المدعية وحوشه يملكها ورثة سيد بك سليمان . وهذه يحدها من الجهة القبلية جسر أقاموه لوقايتها من غوائل الفيضان وهذا الجسر هو الذى تقول المدعية إنه خط دفاعها الأول وهو قول غريب لأنها ليست مالكة للأرض المقام عليها الجسر المذكور ولا هى مستأجرة له ، فكيف اذن يكون خط دفاعها الأول — وإذ مر رجال الرى فى هذه المنطقة يوم ٣١ من أغسطس سنة ١٩٤٦ يصحبهم مأمور مركز تلا ، تبين لهم ان المياه تتسرب من هذا الجسر بحال يخشى منها على سلامة جسر النيل ورأوا لذلك ضرورة عمل قطع بجسر الحوشة لملئها تدريجياً ، حتى لا يكون فى تدفق المياه الشديد دفعه واحدة خطر على سلامة الجسر العمومى خصوصاً لأن أرض هذه الحوشة لم تكن مغمورة بالمياه ، وقد عملوا لذلك المحضر المؤرخ ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ المقدمة والسابق على تاريخ رفع دعوى اثبات الحالة المعلنة فى ١٨ منه ويبين من المحاضر الرسمية المؤرخة فى ١٧ و ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ المقدم ان رجال الرى نصحوا خدمة المدعية بأن يملأوا الخبو بالمياه عن طريق المساقى الممتدة فى أراضيها غرباً بشرق حتى إذا امتلأت زادت قوة جسرها القبلى (خط دفاعها الثانى) على مقاومة المياه . وهو ما لم يقوموا بعمله ، على أن ذلك الجسر القبلى لحوشة ورثة سيد بك سليمان الذى قطعه رجال الرى كان منها كاً ومتآكلا وأهمله أصحابه بعد أن حصدوا جميع حاصلاتهم وفى أثناء مرور مساعد مدير الأعمال ، لاحظ أن حدثت بهذا الجسر بالوعة أى تسربت مياه الفيضان من خلال مسامه ، وهو أمر له خطره فى الفن الهندسى ، ولما كان التغلب على هذه البالوعة غير ممكن

إلا إذا كانت هناك استعدادات كبيرة سابقة ، لم يكن بد من احداث القطع فى مكان معين من الجسر وفى اتجاه معين حتى يمكن التحكم فى المياه ، وحتى لا تترك المياه تحدث القطع بنفسها .وتتجه بقوتها العمياء بزاوية حادة على جسر النيل متقطعة . وتحدث الكارثة . وإذ امتلأت حوشة ورثة سيد بك سليمان بالمياه تدريجا بعد هذا القطع ، قابلها الجسر الذى يحد حوشة المدعية من الجهة القبلية ، وهو الذى يجوز لها أن تسميه خط دفاعها الاول ، بل هو فى الواقع خط دفاعها الأول والأخير وكون هذا الجسر يصمد لضغط المياه الشديد أو لا يصمد . أمر لا شأن لمصلحة الرى فيه . لأن المادة ٤ من لائحة الترع والجسور الصادرة فى ٢٢ من فبراير سنة ١٨٩٤ تنص على أن الحوش الخصوصية التى على سواحل النيل أو الداخلة فى الحيضان . ويكون ملاكها هم الذين أنشأوها تكون صيانتها عليهم . على أن المياه بعد أن ملأت حوشة ورثة سيد بك سليمان ، وحدث فى جسر حوشة المدعية القبلى نقطة ضعف شديدة . وهى الجزء من الجسر الملاصق لجسر النيل العمومى والمطل على الخبو فاذا لوحظ أن أرض الخبو منخفضة عن منسوب باقى الأرض بما يقرب من متر فقد كان ضغط المياه الواقع على هذا الجزء من الجسر يبلغ ١,٧٦ متر مع ملاحظة أن قطاع الجسر فى تلك المنطقة لا يتفق والفن الهندسى فلم يحتمل الجسر المذكور هذا الضغط . وحدثت به بالوعة أخذت تكبر بسرعة . وبدأت مياه النيل تندفع بزاوية حادة نحو الجسر العمومى دون أن يتمكن رجال المدعية من سدها . وإذ تعذر سد هذه الثغرة واندفعت المياه بشدة نحو جسر النيل . أمر رجال الرى بعمل قطع فى منتصف ذلك الجسر حتى تتوزع المياه المتدفقة من البالوعة . ويخف ضغطها عنها . وذلك لوقاية جسر النيل . كما يثبت ذلك من الرسوم الهندسية المقدمة الدالة على ما كانت عليه حالة هذا الجسر وقت الفيضان وما كان يجب أن تكون عليه حالته . وهذه هى الحقيقة المجردة التى اعترف بها زوج المدعية ووكيلها أمام الخبير فى محضر أعمال يوم ٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ . ولم ينسب إلى رجال الرى أنهم قطعوا الجسر فى الجزء المقابل للخبو .

وردت المدعية على الدفاع المتقدم بمذكرة طلبت فيها رفض الدفع بعدم الاختصاص قائلة إن كثيرا من الأعمال التى كانت تعد من قبل أنها أعمال سيادة . أصبحت من اختصاص مجلس الدولة النظر فى الغائها أو تأييدها بمقتضى المواد ٣ و ٤ و٥ من قانون انشائه . وأن اعمال السيادة التى لا تقبل الطلبات بشأنها طبقا للمادة السادسة إنما هى الطلبات التى يطلب فيها الغاء الأمر فقط أما إذا كان يوجد من أعمال السيادة ما يستحق المتضرر منها التعويض الكامل كالحال فى هذه الدعوى فهى مرفوعة بالتعويض فقط فان محكمة القضاء الادارى تختص بنظرها على أية صورة أما الأعمال التى تقتضيها الضرورة فالطلبات بشأنها مقبولة . لأن الضرورة التى يمتنع بسببها العقاب لا تعفى عن المسئولية المدنية . فالمحكمة اذن مختصة بنظر الطلب سواء اعتبر العمل عملا من أعمال السيادة . أم من أعمال الضرورة . لأن اختصاصها أصبح حتميا فى جميع المنازعات فان رأت ان هناك عملا من أعمال السيادة أو الضرورة ونشأ عنه الضرر . فانها تقدر التعويض بما يتناسب مع الضرر الذى أصاب الغير اتقاذا للآخرين أو للمصلحة العامة . ثم قالت إن عمل رجال الرى فى هذه الدعوى من حيث اغراق الزراعة لا يستند إلى قانون . وإنما يستند إلى رأى فردى لأحد الموظفين يمكن اسناده إلى حالة مشابهة منصوص

عنها بالقوانين ، ذلك أن القوانين الخاصة بفيضان النيل وأهمها الأمر العالى الصادر فى ٢٥ يناير سنة ١٨٨١ والأمر العالى الصادر فى ٩ من سبتمبر سنة ١٨٨٧ المعدلين بالأمر العالى الصادر فى ٢٩ من يونيه سنة ١٨٩٩ وبمقتضاها تجبر الحكومة الاهالى على خفر وصيانة جسور النيل مدة الفيضان — كما تملك الحكومة إذا ما دعتها دواع استثنائية مثل حالة قطع الجسور ، أو الغرق ، إلى القيام بأشغال عمومية أن تستولى مؤقتا على عقارات الأفراد (المادة ٢٣ من قانون نزع الملكية الصادر فى ٢٢ فبراير سنة ١٨٩٤ ، الذى يجب الأخذ به فى حالة الفيضان واستند إلى المواد ٤، ٢٠، ٢٢، ٢٤، ٢٧ منه ثم قال إذا كان رجال الرى قد أخذوا أربعة أفدنة فى جهة أخرى من ارض المدعية ، ورفعوا منها اتربة لأعمال الوقاية باعتراف المهندس المتيم الذى تعهد بدفع التعويض عنها فان أخذ ارض مزروعة لأعمال الوقاية من غوائل الفيضان الذى توهمه رجال الرى فى الحالة موضوع الدعوى فلا محل للافلات من التعويض تحت ستار أعمال السيادة تارة وأعمال الضرورة أخرى ما دام يوجد النص المشار اليه على الأقل فى المادة ٢٤ سالفة الذكر . ثم أصرت المدعية على أقوالها وطلباتها الأولى . مقررة ان اطيانها وان كانت تقع بين مجرى النيل وجسره العمومى ولكنها ليست جزءا من مجرى النيل . كما جاء بمذكرة الحكومة . لأن الأجزاء التى تعتبر من المجرى المذكور هى المواطىء المعبر عنها بطرح البحر وقد ورد ذكرها بلائحة الأطيان السعيدية الصادرة فى ٥ من أغسطس سنة ١٨٥٨ بند ٤ — وانما تعتبر أطيان المدعية أطيان سواحل وهى ارض قديمة وجدت من تعديل مجرى النيل الذى قامت به وزارة الأشغال العمومية ليكون المجرى معتدلا عند تحويل جسر النيل من نقطة إلى أخرى .

ولذلك أطلقت مصلحة المساحة عليها اسم حوض الساحل . وفى اوقات الفيضانات العالية لا تركبها المياه لأن ملاكها اقاموا جسورا حولها تسمى حوشة . فالمالك لا يزرعها مخاطراً وانما يزرعها وهو واثق بأن النيل لا يغرقها طبيعيا وهو لا يغرق إلا أراضى المواطىء والجزائر المستجدة لا الحوش لوجود جسور حولها . وقد تعمد رجال الرى اغراق حوشة المدعية . وهذا العمل أشبه بالجريمة ولا يمتاز عن اغراق الأراضى العادية بفعل فاعل . إذ تعمدوا الاغراق بفكرة خاطئة . ذلك أن جسور الحوش تحمى ايضا جسر النيل العمومى . كما ان جسر النيل يتشبع طبيعيا من ارتفاع المياه لتسرب نشعها إلى هــذا الجسر والأراضى الخلفيــة له . ثم قالت إنها لكى تحمى زراعتها . أوجدت بالاشتراك مع ورثة سيد بك سليمان خط دفاع أول قبلى أطيان هؤلاء الورثة وانها تملك الثلثين فى الجسر المكون لهذا الخط ، والمسقى والفتحة التى يأخذ منها المسقى ، بينما يملك الورثة الثلث الباقى وانها تدفع باستمرار ثلثى مصروفات الصيانة فى الأوقات العادية وتتحمل فى أوقات فيضان النيل ثلثى نفقات الجسر المذكور وكما أن لها ثلثى هذه المرافق ، فان للورثة ثلث وابور الرى الارتوازى الموجود بأطيانها ، وثلث الأرض المقام عليها — وهم يتحملون ثلث مصروفات ذلك ، وثلث مصروفات الترعة الموصلة منه إلى أرضهم كنص حجة الوقف واقرار هؤلاء الورثة المقدم منها . وأصرت المدعية فى مذكرتها الثانية التى قدمتها رداً على الدفاع المقدم على الدفع بعدم الاختصاص مستندة فى ذلك إلى أن المدعية سلمت بأن ما فعله رجال الرى ليس من الأعمال الادارية انما هو شبه جريمة ، ولا يمتاز عن أغراق الأراضى .

العادية بفعل فاعل ، وهذا القول يجعل الدفع بعدم اختصاص المحكمة قائماً وظاهراً من مراجعة المادتين ٤ و ٥ من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ، فالأولى منها تتحدث عن القرارات الادارية التى تصدرها السلطة التنفيذية بالمخالفة للقوانين واللوائح ، أو باساءة استعمال السلطة ، فيخرج من اختصاصها اذن طلبات التعويض الناشئة عن الجرائم المدنية واشباه الجرائم ، ويكون مجال المطالبة بها أمام المحاكم العادية — ثم دفعت بعدم قبول الدعوى شكلا عملا بنص المادة ٣٥ من القانون المشار اليه ، ذلك لأن العمل الادارى الذى تؤسس المدعية دعواها عليه ، انما وقع فى ٣١ من أغسطس سنة ١٩٤٦ فى حين أن دعواها رفعت فى ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ ، أى بعد ميعاد الستين يوماً المقررة لقبول الدعوى والمادة ٣٥ جاء نصها مطلقاً . لم يفرق بين دعوى الالغاء ودعوى التعويض — ثم تقدمت المدعية أخيراً بمذكرة مطولة أصرت فيها على طلباتها السابقة وشرحت فى توسع الاسانيد الموضوعية والقانونية التى ساقتها فى مذكرتها الأولى والثانية رداً على دفاع المدعى عليها مقررة من ناحية أخرى فيما يتعلق بأعمال السيادة ، انها لاتنازع فى أن نص المادة السادسة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ الخاص بانشاء مجلس الدولة ، يقرر عدم قبول الطلبات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة ، ولكن الذى تنازع فيه . هو اعتبار الأمر الصادر من رجال الرى باحداث قطوع فى جسر خصوصى لحوشة ما عملا من أعمال السيادة ، وبخاصة إذا كان هذا الجسر ليس لصيق مجرى النيل وانه ليس ثمة شك فى أن المحكمة الادارية هى صاحبة الكلمة الأخيرة فى الحكم على طبيعة هذا الأمر ، ولها مطلق الحرية فى ذلك ، لأن القانون لم يحدد أعمال السيادة ، وليس من المصلحة ، أن يحددها تاركا تقديرها للقضاء الادارى مكتفياً بالتعميم فى عبارته التشريعية وذلك مع ملاحظة مايجرى عليه الفقه والقضاء فى مصر وفى الخارج من تضييق فى أعمال السيادة احتراماً لمبدأ المسئولية ، وخضوع الدولة لحكم القانون ، ثم قالت فيما يتعلق بنظرية الضرورة إنها تقوم على افتراضين . أولهما عمل ادارى . والثانى ان هذا العمل مخالف للقوانين واللوائح ومن شأنه الاضرار بحقوق الأفراد وإن القضاء فى مصر وان كان قد أخذ بهذه النظرية ، ولكن بقيود وشروط هى — أولا — وجود خطر جسيم يهدد الأمن العام ، أو الصحة العامة . وثانياً — تعذر دفع هذا الخطر بالطرق القانونية العادية . وثالثا — أن يكون العمل فى مصلحة عامة محضة ورابعا — الا تضحى مصلحة الفرد إلا بقدر ما تقضى به الضرورة فقط فليس اذن مجرد الخطر وحده كافيا للالتجاء الى العمل المخالف للقوانين . بل يشترط أن يكون جسيما ومن شأنه تهديد السلم العام أو الصحة العامة وبتطبيق هذه الشروط على واقعة الدعوى ، يرى أن الجسور الغربية للحوشة الملاصقة لمجرى النيل مباشرة لم تصب باى أذى من ارتفاع مياه الفيضان فى أعلى منسوب له ، وأن الذى انهار منها هو الجسر القبلى لحوشة ورثة السيد بك سليمان الأولى لكون أراضيها منخفضة ولم يحصل هذا الانهيار إلا فى يوم ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤٦ وهكذا أصبحت مياه النيل تجرى فى مجراها العادى ، ثم تجرى أيضا فى طبقتى أخرى أعلى قاعها هو سطح هذه الحوشة البالغة مساحتها ثلاثة أفدنة ، وليس ثمة حاجة إلى معلومات هندسية لتصور أن ضغط المياه على الجسر القبلى لحوشة هؤلاء الورثة الثانية أخف من الضغط على الجسر الغربى لها

وأن الخطر كان فى تناقص وليس فى تزايد ، وإذا سلم جدلا بتزايد الخطر ، فقد بقيت المياه فى الحوشة الأولى خمسة أيام قبل حصول التسرب المدعى به دون أن يستعد مهندس الرى لدفع هذا الخطر بكل مالديه من وسائل علم ، وفن ، وعمال ، وخفر ، وأتربة ، وأكياس وما إلى ذلك مما يدل على أنه ماكان يعتبر الخطر جسيما ولا يعدو إجراؤه مجرد الأمر بقطع الجسور بحجة اكتشافه تسرب المياه ، فالخطر لا يبدو جسيما الجسامة التى تبيح اهدار حقوق الأفراد ، ومخالفة أحكام القوانين واللوائح . إنما تجسم فى ذهن المهندس خل الضرر بالمدعية ثم طلبت رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لفوات ميعاد الستين يوما من تاريخ صدور الأمر الإدارى قائلة إن الدعوى قد قدمت إلى المحكمة فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٦ . ثم أعلنت إلى الوزارة فى ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ والمادة ٣٨ تبيح إعلان عريضة الدعوى إلى الوزارة المختصة . وذوى الشأن فى ميعاد أربعة عشر يوما من تاريخ تقديمها فالعبرة إذن فى احتساب مدة الستين يوما بتاريخ تقديم عريضة الدعوى لا بتاريخ الاعلان . إذ للاعلان ميعاد آخر نصت عليه المادة ٣٨ .

وقالت المدعى عليها فى ردها الأخير إن المذكرة الثالثة قدمت من الأستاذ الدكتور حامد زكى الأستاذ بكلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول . فى حين أنه لا يجوز لحضرات أساتذة كلية الحقوق المرافعة أمام محكمة القضاء الادارى إذ المادة ٣٦ من قانون مجلس الدولة . تقضى بأن حق المرافعة أمام هذه المحكمة . مقصور على المحامى المقيد بجدول المحامين المقبولين للمرافعة أمام محاكم الاستئناف . أو محكمة النقض وحضرات أساتذة الكلية ليسوا بمحامين بالمعنى الاصطلاحي المستفاد من القانون وإن كانت أسماؤهم مقيدة فى جدول المحامين أمام محكمة النقض فلعل ذلك أثر من آثار قانون سنة ١٩٣٩ الذى أحال إلى قانون سنة ١٩٣٣ . والذى صرح لحضراتهم فى مزاولة المحاماة أمام محكمة النقض . تلك الصياغة التى أوجبت لبسا غير مقصود فرفعه مشروع سنة ١٩٤٤ بالنص على حقهم فى المرافعة أمام محكمة النقض وحدها . وكلمة وحدها تنطق بفكرة الحصر . ثم أصرت على دفوعها الموضوعية والقانونية السابق إبداؤها .

وقد ندب أحد المستشارين لوضع التقرير فى الدعوى وبعد وضعه أصدر قرارا بضم دعوى إثبات الحالة رقم ٢٨٤١ لسنة ١٩٤٦ شبين الكوم وتبين من أوراقها أنها أعلنت بناء على طلب المدعية إلى مفتش رى المنوفية ووزير الأشغال فى ١٦ و ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٤١ بعريضة ضمنتها الوقائع التى ذكرتها فى الدعوى الحالية . وبجلسة ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ حكمت محكمة شبين الكوم الجزئية بصفة مستعجلة بندب الخبير الزراعى صاحب العزة عبد المنعم محمد توفيق افندى للانتقال إلى الأطيان المبينة بأعلان الدعوى ومعاينتها . ومعاينة الجسر الذى تقول المدعية إنها أقامته لتفادى طغيان ماء الفيضان والاحتياطات الأخرى التى تقول إنها اتخذتها لهذا السبب . ومقدار كفايتها للغرض الذى اقيمت من اجله . وبيان ما إذا كانت مصلحة الرى قد قامت بقطع الحواجز المشار اليها . واغرقت الأرض المبينة بالعريضة ومعاينة المزروعات القائمة عليها . وبيان ما إذا كانت قد تلف منها شىء . وتقدير ما أصاب المدعية من ضرر بسبب قطع الجسر . وبسبب اغراق الأرض بالمياه . وللخبير فى سبيل أداء مأموريته سماع من يرى داعياً لسماعهم بدون يمين . وبعد

سماع اقوال الطرفين وشهود المدعية والمعاينة. انتهى الخبير إلى أن القطع الذى تسبب فى اغراق ارض المدعية عمل بمعرفة رجال مصلحة الرى. وان المدعية قامت بجميع تعليماتهم وكانت الجسور كافية لمقاومة الفيضان. وان الاغراق نتج عنه تلف مزرعة الموز والمشتل وضياع محصول هذا العام وتقدر قيمة ذلك بمبلغ ٧٦٥٠ جنيهاً مقابل مصروفات إنشاء المزرعة وخدمتها ومبلغ ٤٣٠٨ جنيهات ثمن المحصول، وذلك عدا ما كانت ستجنيه المدعية من فرق الريع بين زراعة الموز والزراعة العادية. بما يقدره بأربعين جنيهاً سنوياً للفدان لمدة ثلاث سنوات مستقبلة. أما حديقة الموالح فقد قرر تلفها بمبلغ ١٢٠٠ جنيه. كما قدر عن أشجار المشمش والعنب والمقات مبلغ ١٣٠ جنيها وعن زراعة الفاصوليا ٢٨٠ جنيها وعن زراعة الذرة ٢٢٤ جنيها. ومصروفات نشل المياه والمحافظة على الجسور ٢٠٠ جنيه. وذلك للاسباب والتمديرات التى أوردها فى صلب التقرير. ثم عين لنظر الدعوى جلسة ٢٤ من يونيه سنة ١٩٤٧ وفيها طلبت الحكومة التأجيل. فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٤ من اكتوبر سنة ١٩٤٧ وبعد أن سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر وتنازلت الحكومة عن الدفع بعدم قبول الأستاذ الدكتور حامد زكى للمرافعة أمام المحكمة وعن طلب استبعاد المذكرة المقدمة فيه صمم الطرفان على طلباتهما، ارجأت النطق بالحكم لجلسة ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ ثم لجلسة ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ وفيها قررت المحكمة اعادة القضية للمرافعة لجلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ لمناقشة خبير دعوى اثبات الحالة. ومساعد مدير الأعمال عبد العزيز حسن فؤاد افندى ومهندس المنطقة محمد حلمى فتوح. وقد حضروا جميعا بالجلسة المذكورة وفيها تمت مناقشتهم على الوجه المبين بمحضرها ومحضر جلسة ٦ من يناير سنة ١٩٤٨. ثم قررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٨. ثم ارجىء النطق به لجلسة ٩ من مارس سنة ١٩٤٨. فجلسة ٢٣ منه ثم جلسة ٦ من ابريل سنة ١٩٤٨ وفيها قررت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع ندب حضرة احمد بك راغب وكيل وزارة الأشغال سابقا خبيرا فى الدعوى حتى بعد الاطلاع على أوراقها. وعلى ما عساه يقدمه الطرفان من مستندات وسماع ملاحظاتهما واقوال من يرى لزوما لسماع أقوالهم بدون يمين ومعاينة أرض النزاع ابداء الرأى فيما يلى:

أولا — هل كان يجب على المهندس المختص بمراقبة جسور النيل طبقا للتعليمات الخاصة بالفيضانات. وبوجه خاص فيضان سنة ١٩٤٦ تقوية الجسور الأمامية للحوش الخصوصية والمعرضة لضغط المياه.

ثانيا — هل يعتبر خطأ فنيا فيما يتعلق بأرض النزاع وبحسب ظروف فيضان سنة ١٩٤٦ قطع الجسر القبلى لحوشة ورثة سيدبك سليمان البحرية وتعريض الجسر البحرى للحوشة المذكورة لضغط المياه قبل تقوية الجسر الأخير.

ثالثا — هل كان يمكن لمهندس الحكومة ترطيب جسر النيل العمومى بمحاذاة الخبو الذى بأرض النزاع بوسيلة أخرى غير قطع الجسر البحرى لتلك الحوشة وذلك بمراعاة وسائل الرى بتلك الأرض.

رابعا — هل كان فى استطاعة المهندس المختص توقع ضغط المياه وتأثيره فى الجسرين القبلى والبحرى لحوشة سيد بك سليمان البحرية منذ انهيار جسر حوشتهم القبلية يوم ٢٦ من أغسطس سنه ١٩٤٦. وهل كان فى مقدوره تدارك الخطر بتقوية الجسرين المذكورين بأية

وسيلة أخرى فى حدود ما يكون له من سلطة فى مثل هذه الظروف .

خامسا — قرر المهندس المختص عند مناقشته أمام المحكمة انه شاهد علامة الخطر فى الصباح بتسرب المياه الحمراء فى الجسر البحرى لحوشة ورثة سيد بك سليمان البحرية وهو بذاته الجسر القبلى لحوشة المدعية . وانه انما علم بانهيار الجسر المذكور فى الساعة الثانية مساء فهل كان فى امكانه تفادى الخطر بتقوية موطن الضعف فى الجسر فى خلال تلك الفترة الزمنية بين مشاهدة التسرب وحصول الانهيار .

سادسا — وبوجه عام بيان ما اذا كان الحادث يرجع إلى خطأ من رجال الرى . أم إلى خطأ من المدعية أو من الاثنين معا — وإذا كان الخطأ مشتركا بينهما. فما نصيب كل منها فيه.

سابعاً - تقدير قيمة ما عساه يكون قد أصاب المدعية من أضرار بسبب الحادث . وعلى المدعية ايداع مبلغ أربعين جنيها مصريا أمانة على ذمة الخبير فى خلال أسبوع من اليوم وعينت جلسة ٢٠ من أبريل سنة ١٩٤٨ لحلف اليمين القانونية وعينت لنظر الموضوع جلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٨ وقد حضر الخبير وأدى اليمين القانونية واستلم المأمورية . وطلب تأجيل القضية بالجلسة المذكورة لايداع التقرير فتأجلت لجلسة ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ . واودع الخبير تقريره بجلسة ٢٥ من نوفبر سنة ١٩٤٨ . وفيها سمعت ملاحظات الطرفين وقررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٤٩ . ثم تأجل النطق به لجلسة ٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ . وفيها صدر القرار بفتح باب المرافعة فى الدعوى لمناقشة الخبير . ومفتش الرى فيما جاء بأسباب القرار . وحددت لذلك جلسة ٣ من مارس سنة ١٩٤٩ . ثم تأجلت المناقشة من جلسة لأخرى إلى ان تمت بجلسة ١٧ من مايو سنة ١٩٤٩ على الوجه المبين بالمحضر . ثم عين للمرافعة جلسة ٢ من يونية سنة ١٩٤٩ — وفيها قررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة ٢٠ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ . فتقدمت المدعية طلبا بفتح باب المرافعة . فقررت المحكمة بناء على هذا الطلب فتح باب المرافعة لجلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ مع الترخيص بتقديم مذكرات تكميلية وفيها صمم الطرفان على طلباتهما وقررت المحكمة إصدار الحكم بجلسة ٩ من فبراير سنة ١٩٥٠ ثم ارجىء النطق به لاتمام المداولة إلى جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٥٠ فجلسة ٣٠ منه فجلسة ٢٠ من ابريل ثم الى جلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم الاختصاص :

« من حيث ان الحكومة تبنى هذا الدفع على امرين :—

الاول — ان القرار بقطع الجسر القبلى لحوشه ورثة السيد بك سليمان البحرى وكذا الجسر القبلى لحوشة المدعية يعتبر عملا من أعمال السيادة التى لا تختص هذه المحكمة بالنظر فيها ولا فى التعويضات المترتبة عليها عملا بالمادة السادسة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ بانشاء مجلس الدولة والمادة السابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص به .

والثانى — ان قطع الجسور يعتبر عملا ماديا فهو أشبه بالجريمة أو شبه الجريمة مما تختص المحاكم العادية دون غيرها الحكم بالتعويض عنه .

« ومن حيث انه عن الوجه الأول فلا نزاع فى أن رجال الرى هم المنوط بهم القيام بكافة الأعمال الواقية للبلاد من غوائل الفيضان . وذلك فى الحدود التى رسمتها القوانين والتعليمات الادارية الصادرة اليهم من وزارة الاشغال العمومية — وهم حين يقومون بواجباتهم فى هذا الصدد فيصدرون أوامر ادارية تحقيقا للغاية المتقدمة فان هذه الأوامر لا تعتبر عملا من أعمال السيادة لأنها فى الواقع من الاعمال الادارية التى يقوم بها الموظفون فى حدود اختصاصاتهم التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم - وهى فى الغالب تتصل باعتبارات سياسية - ومن ثم يكون هذا الوجه فى غير محله متعينا رفضه .

« ومن حيث انه عن الوجه الثانى فانه لا يعد عملا ماديا إلا أفعال الاعتداء التى تقع من موظف غير مختص . أو الافعال التنفيذية الجبرية التى لا تستند إلى قرار ادارى سابق - أما اذا كانت الاعمال المادية قد وقعت تنفيذاً لقرار ادارى . فانه لا يسوغ النظر اليها مستقلة عن القرار الذى وقعت تنفيذاً له . إذ هى ذات ارتباط وثيق به لأن كيانها القانونى مستمد منه وعلى ذلك لا تعتبر عملا ماديا قطع الجسور . ما دام انه قد تم تنفيذاً لقرار اتخذه موظف مختص هو مساعد مدير الأعمال فى حدود سلطته ومن ثم يكون هذا الوجه فى غير محله أيضا - وبالتالى يكون الدفع على غير أساس متعينا رفضه .

عن الدفع بعدم القبول

« من حيث ان الحكومة تبنى هذا الدفع على أن الدعوى قد رفعت بعد ميعاد الستين يوما المحددة لرفع الدعوى طبقا للمادة ٣٥ من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ .

« ومن حيث ان المحكمة قد استقر قضاؤها على أن الميعاد المشار اليه فى المادة المذكورة خاص بالدعاوى التى يطلب فيها الغاء قرارات ادارية أما الدعاوى التى ترفع بطلب التعويض عن تلك القرارات فقط فلا تتقيد بالميعاد المتقدم ويجوز رفعها بعد الميعاد المذكور مادام حق التعويض ما زال قائما . ولم يسقط بالتقادم . ومن ثم يكون الدفع فى غير محله متعينا رفضه .

عن الموضوع

« ومن حيث ان الثابت من تقريرى الخبيرين — الخبير الذى ندبته المحكمة . وخبير دعوى إثبات الحالة . ومن الخرائط المقدمة . أن أرض النزاع . واقعة بزمام ناحية منشاة سليمان الملحقة بمركز تلا منوفية بحوض الساحل رقم ٣ وتقع بين مجرى النيل وجسره العمومى . فهى من أراضى سواحل النيل التى لم تلتزم الحكومة بوقايتها من غوائل الفيضان . وتركت أمرها لأصحابها لوقايتها بوسائلهم الخاصة — كما هو منصوص عليه صراحة فى المادة الرابعة من دكريتو سنة ١٨٩٤ وهذه الوسائل كثيرا ما تضعف عن وقايتها من الفيضانات العالية . ولم يكن لينجم عن ذلك ضرر يذكر لأصحاب هذه الأراضى الذين لم يتعودوا زراعتها بغير المحصولات الصيفية التى تنضج قبل الفيضان لأن غمر مياه الفيضان لأراضيهم يطهرها من الآفات ويكسبها خصوبة تعوضهم الضرر وزيادة — غير أن بعض ملاك هذه الأراضى عمد فى السنين الأخيرة إلى زراعة هذه الأراضى قطنا وبساتين للفاكهة . وأحاطوها بجسور لحمايتها من الغرق . ومن هؤلاء المدعية . فقد قامت بزراعة أصناف مختلفة من الفواكه بأرض النزاع وأقامت حولها جسوراً لوقايتها وبذلك تجسم الضرر فى حالة غرقها .

« ومن حيث انه بحسب نص المادة الرابعة من لائحة الترع والجسور الصادرة فى ٢٢ من فبراير سنة ١٨٩٤ تقوم المصلحة بانشاء وترميم وصيانة طرادات النيل وجسوره وتشمل هذه الأعمال اقامة الرؤوس والتكسيات الحجرية لمقاومة فعل تيارات المياه فى المسافات التى يتجه فيها التيار نحو الجسر . وتستخدم أنفار العونة للسهر على هذه الجسور والقيام بعمليات الاسعاف اللازمة لصيانتها . وتقتضى أصول الفن الهندسى لسلامة طرادات النيل أن تتشرب أتربتها تدريجيا بمياه النهر الآخذة فى الارتفاع قيراطا بقيراط وألا يكون هناك أى عائق فى سبيل وصول المياه إلى الطرادات المذكورة حتى لا تتعرض لضغط فجائى بمياه تصل اليها دفعة واحدة . لأن فى ذلك خطرا جسيما على سلامتها وتحقيقا لذلك تعمد مصلحه الرى عند حلول الفيضان إلى أحداث فتحات فى جسور الحوش التى تملكها بين طرادات النيل القديمة وتحاويل الطرادات المستجدة .

« ومن حيث ان المادة الرابعة سالفة الذكر لم تحدد على سبيل الحصر أعمال الوقاية التى يجوز لرجال الرى اتخاذها بل تركت الأمر فى ذلك من غير تحديد متروكا إلى تقديرهم الشخصى بما لهم من سلطات واسعة فى هذا الشأن ولما تقدم تكون كافة القرارات التى يتخذها مهندسو الرى فى سبيل القيام بمهمتهم المتقدمة ليست إلا قرارات صادرة منهم فى حدود السلطة التى منحت لهم بالقانون — ولا يجوز أن ينعى عليها مخالفتها للقانون — إلا اذا ثبت أنها مشوبة باساءة استعمال السلطة وهو أمر لا يتحقق إلا إذا تبين أن الأمر صدر بدوافع شخصية لا صلة لها بالمصلحة العامة — أما الخطا فى تقدير الظروف والمناسبات التى توجب إصدار الأمر الادارى أو عدم إصداره ، فهو أمر يتعلق بملاءمة الأمر الادارى للمصلحة العامة ولا يعد مخالفة قانونية .

« ومن حيث ان المدعية تؤسس دعواها على أن القرار الادارى الصادر من مساعد مدير الأعمال بقطع جسر حوشتها القبلى والجسر القبلى لحوشة ورثة السيد بك سليمان البحرية فى يوم ٣١ من اغسطس سنة ١٩٤٦ قد صدر بغير ضرورة أو مسوغ فنى يقتضيه — ولذلك قد وقع باطلا لمخالفته للقانون فضلا عن انه مشوب باساءة استعمال السلطة .

« ومن حيث انه لا نزاع لما سبق بيانه فى ان للمهندس المشرف على اعمال الوقاية من الفيضان السلطة العامة فى اتخاذ كافة الوسائل والاحتياطات لتقوية جسر طراد النيل لوقاية البلاد من الغرق ولا نزاع أيضا بحسب ما هو ثابت فى تقرير الخبير المنتدب من هذه المحكمة ومن التعليمات الادارية ، ان من هذه الوسائل تشريب جسر طراد النيل بالماء إبان الفيضان تدريجيا حتى لا يتعرض لضغط مفاجىء إذا ما غمره الماء دفعة واحدة ، إذ يكون فى هذه الحالة بسبب تعرضه لحرارة الشمس طول مدة الصيف هشا يابسا سريع الانهيار وان ذلك يستدعى احيانا قطع جسور الحوش الخصوصية التى تعتبر فى الواقع جزءا من مجرى النيل والتى تعد جسورها مصدر خطر على جسوره إذ تحول بين مياه النيل وبين الوصول إلى جسوره وتشربها ، ولذلك كان الأمر بقطع جسور الحوش المذكورة بقصد تشريب جسور النيل غير مخالف للقانون ، باعتباره من ضمن الوسائل الواقية — التى يتخذها المهندسون فى حدود سلطتهم المبينة بالقوانين .

« ومن حيث ان الخبير الذى انتدبته هذه المحكمة ذهب إلى عدم قيام المسوغ الفنى لقطع

الجسر القبلى لترعة الشواريق ، الذى هو الجسر القبلى لحوشة ورثة السيد بك سليمان البحرية — وهو الأمر الذى ترتب عليه سرعة امتلاء هذه الحوشة بالمياه ، وتعرض جسرها البحرى الفاصل بينهما وبين حوشة المدعية إلى ضغط مفاجىء يبلغ ١٫٧٦ متر مقابل الخبو فانهار لأن اتربته كانت هشة يابسة فامتلأت حوشة المدعية بالمياه ، وقد بنى الخبير رأيه فى ذلك على أن جسر ترعة الشواريق القبلى قد صمد لضغط المياه أربعة أيام متوالية من يوم ٢٦ إلى يوم ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٤٦ ، فكان من الممكن لذلك فى نظره أن يصمد لها طول مدة الفيضان خصوصا إذا كان المهندس قد اتجه لتقويته بدلا من قطعه ، وقد كان ذلك واجبا عليه لأنه جسر لترعة عمومية تملكه الحكومة وتقويته هى العلاج الحقيقى لتجنب رشح المياه وخطر اندفاعها فجأة نحو طراد النيل — كما بناه على أنه كان واجبا عليه أيضا أن يأمر بتكسية ميل طرد النيل فى الموقع الذى يرجع اتجاه تيار المياه نحوه وعلى انه كان واجبا على مصلحة الرى ما دام أنها تسمح باتصال جسور الحوش بطراد النيل وارتباطها بها ، ان تقوم بأعمال ثابتة لوقاية الطراد ، وذلك بتكسية ميل ذلك الطراد بالحجر خلف رباط كل جسر من جسور تلك الحوش معه حتى تأمن بذلك اندفاع المياه إذا انهار جسر الحوشة الخصوصى عند موقع الرباط أو قريبا منه وكذلك كان واجبا عليها وقد بانت لها خطورة فيضان سنة ١٩٤٦ منذ أوائل اغسطس ، ألا تهمل ترطيب جسر طراد النيل فى بدارى الوقت ، أو على الأقل منذ ١٥ من أغسطس سنة ١٩٤٦ ، حين بلغ منسوب النهر بمقياس الروضة ٢٢٫٤٠ ذراعا ولكنها قصرت فى ذلك وتركت متارب طراد النيل أى الخبو بحوشة ورثة السيد بك سليمان البحرية وحوشة المدعية جافة وليس بها مياه إلى يوم ٣١ من أغسطس سنة ١٩٤٦ ، ولم ترغم المدعية على ملئها بالمياه فى الوقت المناسب ، أو على إنشاء جسر على حافة الأراضى العالية الواقعة فوق ذلك الخبو فسمح بملئه بالمياه إلى منسوب فيضان النهر رغم ما كانت تنذر به مناسيب المياه من ارتفاع الفيضان ارتفاعا كبيرا — وبذلك كان يمكن تشريب الجسر مع الابقاء على جسور الحوش هذا فضلا عن أن المهندس لو ترك الرشح الذى شاهده بجسر الحوشة وشأنه لكان امتلاؤها تدريجيا ، وكذلك وصول المياه إلى جسرها البحرى مما كان يسمح لاصحابها بملافاة الخطر وتداركه .

« وحيث انه يتضح من ذلك أن رأى الخبير فى عدم قيام المسوغ الفنى للأمر الادارى المذكور يستند إلى أن هناك من الوسائل الفنية لوقاية الحوش وتشريب الجسر ما لو اتخذها رجال الرى فى الوقت المناسب لما كان هناك أدنى مسوغ له . وترى المحكمة أن تقدير الخبير للمسوغ الفنى على الصورة المتقدمة غير صائب ولا يصح الأخذ به . لأن العبرة فى تقدير الدواعى الفنية للأمر الادارى انما يكون على أساس الحالة الموجودة . فعلا وقت صدوره لا على أساس امور افتراضية أو يرى انه كان واجباً على المهندس القيام بها ، فى حين يؤخذ مما قاله الخبير فى مواضع أخرى من تقريره انه لا يوجد فى القوانين ما يلزم مهندس الرى بتقوية جسور الحوش الخصوصية أو صيانتها ، إذ هى تعتبر فى نظرهم مصدر خطر على جسر طراد النيل ، لأن الأهالى يقتصدون فى انشائها لحد التقتير لتشغل أقل مساحة ممكنة ، ولتقليل نفقات انشائها ، مع ما فى ذلك من خطر انهيارها بسبب تسرب المياه منها وعدم تيسر ترميم مواقع الانهيار بالسرعة اللازمة بسبب

عدم وجود اتربة احتياطية زائدة بجسور تلك الحوش يلجأ اليها فى عمليات الاسعاف العاجلة ، فضلا عن انه ليس من المتيسر امدادها بالاتربة اللازمة من الخارج على وجه السرعة بسبب انها تكون جزرا محاطة بالمياه من جميع جهاتها ، ولذلك يقوم صراع مستمر طول مدة الخطر بين أصحاب هذه الحوش وبين رجال الرى وهذا الذى أثبته فى تقريره لا يتفق مع ما ذهب اليه من انه كان واجباً على مهندس الرى تقوية جسر ترعة الشواريق الذى هو أيضا الجسر البحرى لحوشة ورثة سيد بك سليمان الجسر القبلى لحوشة المدعية بدلا من قطعه ، إذ لا يستساغ الزامه بذلك أو اتباع الوسائل الأخرى التى اقترحها فى تقريره لتشريب جسر النيل مع الابقاء على جسور تلك الحوش سليمة حماية للمزروعات التى بها ، فى الوقت الذى تعد فيه هذه الجسور من الوجهة الفنية مصدر خطر عظيم على جسور النيل ، وفى الوقت الذى لا تلزمه فيه أيضاً القوانين بحماية هذه الحوش وجسورها بل تلزمه بأن يوجه كل جهوده لحماية جسر طراد النيل لأهميته البالغة فى وقاية البلاد من الغرق .

« ومن حيث ان الثابت من أقوال مساعد مدير الأعمال الذى أصدر الأمر بالقطع المذكور انه فى يوم ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤٦ انقطع جسر حوشة ورثة سيد بك سليمان القبلية فغمرتها مياه النيل ، وأصبح الجسر القبلى لحوشة ورثة سيد بك سليمان البحرية معرضا لضغط المياه الآخذة فى ذلك الوقت فى الارتفاع فى مجرى النيل ، وأصبحت جسور هذه الحوشة جميعها معرضة لضغط المياه وكان أصحابها جارين تقويتها قبل ذلك ولكنهم بعد غرق الحوشة القبلية قل اهتمامهم بالمحافظة على هذه الجسور التى كانت واطية وفى الصباح الباكر يوم ٣١ من أغسطس سنة ١٩٤٦ لاحظ أثناء مروره أن مياه النيل بدأت تتسرب من الجسر القبلى لمسقى الشواريق الخصوصية وعندئذ تبين له أن فى تركها حتى تنهار ما يعرض جسر النيل للخطر فأمر باجراء قطع بسيط لها لملء الحوشة تفادياً لشدة اندفاع المياه نحو جسر النيل فى حالة الانهيار المفاجىء - ويخلص من ذلك أن القرار الادارى أساس الدعوى قد صدر من مساعد مدير الاعمال فى حدود سلطته التى خولها له القانون ، وفى حدود الضرورة التى أملتها الظروف الملابسة له وقت اصداره ، إذ ارتفعت فى ذلك اليوم مياه الفيضان لدرجة استثنائية فبلغت ١١ ط ٢٤ ذراعا بمقياس الروضة سنة ١٩٤٦ وبدأت المياه الحمراء تتسرب من جسر ترعة الشواريق القبلى منذرة بالخطر ، ولم يكن هناك من طريق آخر لتشريب جسر طراد النيل لأن تشريبه عن طريق المساقى عبر أراضى الحوش كان أمراً غير منتج كما هو ثابت من تقرير الخبير المنتدب عند اجابته على السؤال الثالث .

« ومن حيث انه يتضح مما تقدم أن الخلاف حول المسوغ الفنى للقرار الادارى المتقدم ذكره لم يكن راجعا إلى مخالفة قواعد فنية مسلما بها ، وواجبة الاتباع حتما وانما كان مبناه الاجتهاد فى ابتكار الوسائل لوقاية جسور الحوش وفى تقدير الظروف والملابسات الملائمة لاصدار الأمر الادارى المذكور فى حين أن تقدير هذه الملاءمة أمر تستقل به السلطة الادارية دون معقب عليها فى ذلك ، إلا إذا أساءت استعمال سلطتها وهو أمر غير متوافر فى هذه الدعوى ، إذ لم يثبت أن الأمر صدر بدوافع شخصية وبقصد الانتقام ، ولذلك لا يعد الخلاف الفنى المتقدم ذكره مخالفة قانونية تعيب

القرار وتبطله — وهو أيضاً لم يبلغ درجة إساءة استعمال السلطة .

« ومن حيث ان المدعية نسبت إلى مساعد مدير الأعمال انه أسرف فى استعمال سلطته ، لما أمر به من إحداث قطعين بالجسر القبلى لحوشتها ولكن الظاهر من تقرير الخبير عند إجابته على السؤال الخامس أن هذا الجسر كان ضعيفاً حتى أنه انهار قبالة الخبو على أثر تدفق المياه بحوشة ورثة سيد بك سليمان البحرى فانفجرت به بالوعة ، ثبت للخبير أن هذا الانهيار كان كافياً لاغراق حوشة المدعية ، وأن القطعين اللذين أمر بهما المهندس لم يزيدا الحالة سوءا كما أثبت أيضا عدم امكان المهندس فى الفترة الزمنية القصيرة التى مرت بين قطع جسر ترعة الشواريق فى الساعة العاشرة صباحا ، وبين انهيار جسر حوشة المدعية فى الساعة الثانية ، وهى أربع ساعات تقوية مواطن الضعف فى جسر حوشة المدعية القبلى — ولو أن ذلك كان ممكنا لو شرع فيه منذ يوم ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤٦ على أثر انهيار جسر حوشة ورثة سيد بك سليمان القبلية

« ومن حيث أنه يبين مما تقدم أنه لا صحة لما تنعاه المدعية على تصرف المهندس فى هذا الصدد كما لا صحة لما ذهب اليه الخبير من تحميل المهندس واجب تقوية جسر حوشة المدعية القبلى إذ ليس لذلك سند فى القانون وعلى ذلك تكون المدعية هى التى قصرت فى حق نفسها إذ أهملت تقوية جسرها المذكور فى الوقت المناسب .

« ومن حيث انه لكل ماتقدم يكون القرار الادارى سالف الذكر قد صدر مطابقا للقانون، وبقصد تحقيق مصلحة عامة ، ولم يكن مشوبا بسوء استعمال السلطة - ومن ثم لايترتب عليه قانونا أى حق للمدعية فى التعويض .

« ومن حيث ان المدعية ذهبت فى سبيل اثبات حقها فى التعويض إلى القول بأن القرار الادارى سالف الذكر يعد بمثابة قرار الاستيلاء على أرضها للمنفعة العامة ، وهو مما يجوز تعويضها عنه طبقا للمواد ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٥ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ الخاص بنزع ملكية العقارات للمنافع العمومية ولكن المحكمة ترى أنه ليس للمدعية أن تستند إلى قواعد الاستيلاء المبينة بالقانون المذكور ما دامت أطيانها التى أغرقتها المياه تعد بحسب طبيعة موقعها جزءاً من مجرى النهر ، على هذا الأساس كانت من الاملاك العامة التى لاتجوز تمليكها للافراد ، غير انه لما ارتفع منسوبها بتراكم الطمى على مر السنين ، وأصبح النهر لا يعلوها إلا فى فترات متباعدة وكلما حدث فيضان عال أبيح تمليك هذه الاراضى للأهالى ولكن هذا التمليك لايعنى انها لم تعد جزءا من مجرى النهر لأن الواقع انها جزء منه ، ولذلك فان ملكية أصحابها تكون محملة بحق ارتفاق متقرر للمنفعة العامة . من مقتضاه أن تغمرها مياه النهر عند الحاجة لتجرى مياهه فيها حرة طليقة بين جسرين دون أن يكون لاصحابها حق فى التعويض عن ذلك . ولذلك كانت الحكومة غير ملزمة قانونا بالمحافظة عليها من الغرق . بل ترك أمر المحافظة عليها لاصحابها كما هو واضح من نص المادة الرابعة من دكريتو سنة ١٨٩٤ سالف الذكر .

« ومن حيث انه لا محل لمنازعة المدعية فى وقوع أطيانها فى مجرى النهر وقولها ان هذا المجرى يشمل فقط الاراضى المسماة (مواطىء) ما دام أن التعريف القانونى لمجرى النهر يشمل كل الأراضى لغاية الخط الذى يقف عنده أعلى مياهه . وهو يبتدىء بالنسبة لنهر النيل من النقطة التى يصل اليها فيضانه العالى . لا من النقطة التى تنزل اليها مياهه عند شدة انخفاضه وهى تحدد بالمتوسط بين أعلى مياه يصل اليها فى أعلى فيضان وأعلى مياه يصل اليها فى أخفض فيضان خلال فترة طويلة من السنين وما دام

أن الثابت من تقرير الخبير . وخرائط المساحة أن أرض المدعية تقع بين جسرى النيل وتصل اليها مياه الفيضان فهى قطعا جزء من المجرى . وتتحمل بحقوق الارتفاق المتقدمة .

« ومن حيث ان المدعية ذهبت أخيرا إلى الاستناد تأييداً لحقها فى التعويض إلى المبدأ القائل بوجوب تحمل الدولة مخاطر نشاطها الادارى ولو لم يقع فيها خطأ وهو استناد فى غير محله . لأن مناط تطبيق المبدأ المتقدم حسبما استقر عليه رأى الفقه . وأحكام مجلس الدولة فى فرنسا توافر ثلاثة أمور هى . أن يكون الضرر مادياً وخاصاً واستثنائياً وهذا الأمر الأخير غير متوافر فى حالة هذه الدعوى لأن الضرر لا يكون استثنائياً إلا إذا جاوز المضار العادية وكان دائما أما ما أصاب أرض المدعية من طغيان المياه عليها . فهو من الاضرار العادية الوقتية التى يتوقعها أصحاب هذه الأطيان من سنة لأخرى بحكم وقوعها فى مجرى النهر . ولا يلبث ماؤه فيها طويلا ثم ينكشف عنها .

« ومن حيث انه لكل ما تقدم تكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون متعيناً رفضها .

(قضية الست دولت هانم عاكف بصفتها وحضر عنها الأستاذان الدكتور حامد زكي وناشد عبد المسيح ضد وزارة الاشغال العمومية وحضر عنها الاستاذ ضياء الدين صالح رقم ٢٠ سنة ١ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد عفت بك وحسين أبو زيد بك وعلى أبو الفيط بك مستشارين)

٧٦

٢٥ مايو سنة ١٩٥٠

الترقية ليست حقاً مكتسباً للموظف ولا تعتبر عدم الترقية انتزاعا لهذا الحق منه . بل هى مزايا تعطى للموظفين استنهاضاً لهم .

المبدأ القانونى

ان الترقية ليست حقا مكتسباً للموظف فيكون الحرمان منها انتزاعا لحقه منه وانما هى مزايا يعطاها الموظفون استنهاضا لهم . واستثارة لمواهبهم وكفايتهم ، وإذكاء لروح الجد والنشاط فى العمل بينهم ، فتجرى المصالح العامة التى هم قوامون عليها على سنن من النجاح والتقدم ، وتعرج فى مدارج الرقى والكمال فتحقق أوفر الخير ، وتؤتى أطيب الثمرات ومن ثم كان للحكومة بموجب سلطتها الادارية أن تأبى هذه المزايا على الموظفين غير الصالحين ممن قامت بهم بحق أسباب تجعلهم غير أهل لها وغير جديرين بالاستفادة منها دون أن يكون فى تصرفها هذا معنى المحاكمة والحكم ثم الجزاء .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة فى ٢٦ من فبراير سنة ١٩٤٩ ، طلب فيها الحكم بإلغاء القرارين الصادرين فى ٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ و١١ من فبراير سنة ١٩٤٩ ، والمتضمنين عدم ترقيته إلى رتبة اليوزباشى وإلزام وزارة الحربية والبحرية بترقيته إلى هذه الرتبة اعتباراً من ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ حسب أقدميته مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة — وقال بياناً لدعواه إن وزارة الحربية والبحرية أصدرت فى ٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ نشرة عسكرية متضمنة ترقية بعض الضباط خلت

ذكر اسمه رغم استحقاقه للترقية — فتظلم لرؤسائه فى ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ، وقد انتهى الأمر برفض هذا التظلم — وفى ١١ من فبراير سنة ١٩٤٩ ، أصدرت الوزارة نشرة عسكرية ثانية متضمنة ترقيات أخرى خلت من ذكر اسمه أيضاً — فتظلم فى ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ من حرمانه من الترقية ، فلم يؤبه لتظلمه ، ولم يجب الى طلبه — ويقول المدعى انه علم أن حرمانه من الترقية فى دوره يرجع إلى اتهامه أثناء العمليات الحربية بفلسطين بوصفه قائدا للفصيلة رقم ١١ من السرية الرابعة من الكتيبة السابعة بنادق مشاة ، بترك الموقع الذى كان به هو وفصيلته دون صدور أمر بذلك ، أو قيام سبب قوى يدعو اليه ، وقد أجرى تحقيق فى هذا الشأن بواسطة مجلس تحقيق انعقد فى ١١ من يوليو سنة ١٩٤٨ بجهة المجدل . ولا يزال أمر هذا التحقيق معلقاً . إذ لم يشكل مجلس عسكرى عال لمحاكمته . ولم يبت فى أمر الاتهام الموجه اليه . وما دام الأمر كذلك لم يكن جائزاً للوزارة أن تستبق الأمر وتدينه . ثم تحرمه من حقه فى الترقية تبعا لذلك — ويضيف المدعى أن الوزارة قد وقفت زملاء آخرين له . نسبت اليهم تهماً عسكرية على مثال ما نسب اليه موقفا يغاير موقفها منه .

وطلبت الحكومة الحكم برفض الدعوى . وقالت إن المدعى اتهم بانسحابه هو وفصيلته قبل الاشتباك مع العدو ودون بذل أقل مجهود لتوطيد مقاومته . وقد شكل مجلس تحقيق انتهى بقرار بادانته لارتكاب جناية اساءة التصرف امام العدو بحالة اظهر فيها الجبن ، وذلك بتركه مواقعه التى كانت تحت النيران عند هجوم العدو بدعوى عدم امكانه الاستمرار فى الدفاع عنها وكان من رأى قائد القوات المصرية بفلسطين الاكتفاء بلفت نظره مع تدوين المخالفة فى تقريره السرى لصغر سنه . ورتبته ولدخوله معركة أخرى بعد ذلك أصيب فيها . إلا أن رئاسة ادارة الجيش رأت طرح الموضوع على مجلس عسكرى عال أسوة بالحالات المماثلة التى حدثت أثناء العمليات الحربية بفلسطين . فلما عرض الأمر على وزير الحربية رأى وقف اجراءات المحاكمة بشرط عرض الموضوع على لجنة الضباط مع باقى الحالات الأخرى — وقد انعقدت اللجنة المذكورة فى ١٤ من ابريل سنة ١٩٤٩ . وأطلعت على التقرير الوارد من ادارة الجيش عن الاخطاء التى ارتكبها المدعى فى الميدان ووجدتها خطيرة . ثم أوحت باحالته إلى الاستيداع بصفة تأديبية لمدة ستة شهور حتى يشعر بما أتاه من أخطاء .

وبعد وضع التقرير فى الدعوى عين لنظرها جلسة ٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ وتأجلت للاستعداد . ثم لنظرها مع الدعوى التى رفعها المدعى بالطعن فى قرار الاحالة إلى الاستيداع . والتى انتهت بترك المرافعة فيها وفى جلسة ٦ من أبريل سنة ١٩٥٠ سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بمحضر الجلسة ، وارجأت النطق بالحكم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

« من حيث أن محصل ماينعاه المدعى على القرارين المتضمنين تركه فى الترقية وجهان — أولهما ـ مخالفة القانون . والثانى ـ سوء استعمال السلطة . ويقول فى بيان الوجه الأول أن القانون خلا من نص يجيز للوزارة منع ترقية من يتهم قبل ثبوت ادانته فيما نسب اليه . كما أن الحرمان من الترقية عقوبة ، وإذا كان قانون

الاحكام العسكرية لم يذكرها ضمن الجزاءات التى نص عليها صراحة ، فهى تنطوى فى مدلول الحرمان من الأقدمية فى الرتبة ، الذى اعتبره القانون المذكور داخلا فى عداد هذه الجزاءات وبهذه المثابة لا يمكن ايقاعه إلا عن طريق المجالس العسكرية ـ وفوق هذا وذاك فقد أحيل المدعى إلى الاستيداع بصفة تأديبية وهذه الاحالة فى ذاتها عقوبة تم توقيعها وانقضت مدتها ومن ثم لم يكن جائزاً أن يعاقب عن فعل واحد مرتين الأولى باحالة إلى الاستيداع والأخرى بحرمانه من الترقية ويقول المدعى فى بيان الوجه الثانى ان الوزارة رقت ضباطا آخرين ارتكبوا اخطاء فى الميدان على مثال ما وقع منه ولا تقل خطورة عما نسب اليه . فهى قد فرقت بين الأمرين وكالت بكيلين .

« ومن حيث ان الحكومة دفعت الدعوى بأن ترك المدعى فى الترقية راجع إلى ما نسب اليه من اساءة التصرف أمام العدو بحالة اظهر فيها الجبن عند هجوم العدو على مواقعه التى كانت تحت النيران إذ ترك هذه المواقع بدعوى عدم امكانه الاستمرار فى الدفاع عنها . وقد جرى تحقيق فى هذا الشأن ثبتت مسئوليته فيه . ثم قدم إلى مجلس عسكرى لمحاكمته ولكن رؤى الاكتفاء بعرض الأمر على لجنة الضباط وقد استظهرت اللجنة ما ارتكبه المدعى من خطأ . ونبهت إلى خطورته . ثم رأت احالته الى الاستيداع بصفة تأديبية لمدة ستة أشهر .

« ومن حيث ان الترقية ليست حقا مكتسبا للموظف فيكون الحرمان منها انتزاعا لحقه منه وإنما هى مزايا يعطاها الموظفون استنهاضا لهممهم . واستثارة لمواهبهم وكفاياتهم . واذكاء لروح الجد والنشاط فى العمل بينهم . فتجرى المصالح العامة التى هم قوامون عليها على سنن من النجاح والتقدم . وتعرج فى مدارج الرقى والكمال فتحقق أوفر الخير . وتؤتى أطيب الثمرات ومن ثم كان للحكومة بموجب سلطتها الادارية أن تأبى هذه المزايا على الموظفين غير الصالحين ممن قامت بهم بحق أسباب تجعلهم غير أهل لها وغير جديرين بالاستفادة منها دون أن يكون فى تصرفها هذا معنى المحاكمة والحكم ثم الجزاء .

« ومن حيث ان الحكومة إذ رتبت على موقف المدعى على الوجه المتقدم حرمانه من من الترقية لم تكن فيما فعلت عادية أو مجافية حكم القانون .

« ومن حيث أن مايزعمه المدعى من سوء استعمال السلطة بمقولة إن الوزارة فى الوقت الذى حرمته من الترقية لما ارتكبه رقت آخرين ارتكبوا اخطاء مثل اخطائه ما يزعمه المدعى من ذلك لم يقم عليه سند أو دليل ـ فضلا عن أنه غير منتج إذ بحسب الجهة الادارية أن تكون قد تصرفت فى المسألة المعروضة تصرفا صحيحاً سليما ، وباشرت سلطتها فيها فى غير ما تحيف أو عدوان ـ واذا كان وجه ما يقوله المدعى أن الوزارة قد عاملت غيره برفق ورحمة فأولى به أن يتوجه اليها باسطا صحيفة أعماله مستنجداً بمحاضره وهى ـ خليق بها ـ إذا ما تحققت واطمأنت أن تأخذ بيده وتقف عند حد التخطى الذى وقع .

(قضية الملازم أول محمد جلال ابراهيم وحضر عنه الأستاذ صبرى الحكيم ضد وزارة الحربية والبحرية رقم ٢٥٦ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين أبو زيد بك وعلى أبو الفيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

٧٧

١٥ يونية سنة ١٩٥٠

عدول الحكومة عن قراراتها النهائية متى يجوز ومتى لايجوز .

المبدأ القانونى

ليس كل الغاء أو عدول من جانب الحكومة عن قراراتها الادارية النهائية بعد فوات مواعيد الطعن فيها بالالغاء يعتبر سحباً غير جائز قانونا . إذ عدم جواز السحب مقصور على تلك الحالات التى لا يجد فيها لأصحاب الشأن فى تلك القرارات مراكز قانونية جديدة تقتضى تعديلات فى حالتهم بما يطابق القانون . فى تلك الحالات لايجوز للحكومة أن تنقض قراراتها السابقة بعد فوات مواعيد الطعن فيها بالالغاء ـ لما فى ذلك من اخلال بالحقوق المكتسبة لأصحاب الشأن فيها . مما يعد مخالفة قانونية . أما إذا ترتبت لهؤلاء مراكز قانونية جديدة تقتضى حسب القانون تعديل ما كسبوه منها بمقتضى قرارات إدارية سابقة ـ فان ذلك لا يعد سحباً لتلك القرارات وانما هو تصرف إنشائى تجريه الحكومة على ضوء الوقائع الجديدة فى حدود القانون .

الوقائع

تتحصل وقائع الدعوى حسبما يستفاد من صحيفتها ومذكرات الطرفين فيها ان وزارة المعارف العمومية وافقت بالأمر الادارى الرقيم ٩٠١ الصادر بتاريخ ٢ من أغسطس سنة ١٩٤٧ ، على منح المدعى علاوة الماجستير ومقدارها ثلاثة جنيهات شهريا اعتبارا من أول أغسطس سنة ١٩٤٧ . وصرفتها اليه من ذلك التاريخ حتى ١١ من يناير سنة ١٩٤٩ إذ أصدرت قراراً بتاريخ ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بسحب العلاوة المذكور وتحصيل ما سبق صرفه منها اليه . ويقول المدعى إن هذا التصرف مخالف للقانون . لما فيه من اخلال بحقه المكتسب فى العلاوة المذكورة ولأنه لا يجوز قانونا لجهة الادارة سحب القرار الادارى بعد صيرورته نهائيا بفوات مواعيد الطعن فيه . حتى لو ظهر لها خطؤه فيما بعد . ولذا رفع هذه الدعوى على وزارة المعارف العمومية بصحيفة أودعها سكرتيريه المحكمة مع المذكرة الشارحة وحافظة بمستنداته فى ٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ طالبا الغاء قرار سحب العلاوة المذكورة منه وهو الصادر بالاذن رقم ١٢٧٠ بتاريخ ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ وبعدم تحصيل ما سبق صرفه منها اليه ، مع الزامها بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

وطلبت الحكومة رفض الدعوى مستندة فى ذلك إلى أن المدعى التحق بخدمة الحكومة فى ٢ من يونيه سنة ١٩٣٨ . بعد حصوله على بكالوريوس الزراعة العليا . وسويت حالته طبقا لقواعد الانصاف فاعتبر فى الدرجة السادسة من تاريخ دخوله الخدمة ـ ولما حصل على شهادة الماجستير فى ١٠ من يوليو سنة ١٩٤٧ منح بتاريخ ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤٧ علاوة اضافية عن تلك الشهادة طبقا لقواعد الانصاف المذكورة ولكنه لما رقى إلى الدرجة الخامسة اعتباراً من أول مايو سنة ١٩٤٦ تطبيقا لقواعد تنسيق الدرجات . وأصبح فى درجة أعلى من الدرجة المقررة للشهادة الاضافية وصار طبقا لقواعد

الانصاف غير مستحق للعلاوة المقررة له مما حدا بالوزارة إلى اصدار قرارها المطعون فيه ، عملا بكتاب المالية الدورى رقم ف ٣٣٤ - ١٩٤٥/٥ المؤرخ ٤ من اكتوبر سنة ١٩٤٧ وبعد أن أصبح القرار المذكور باطلا بطلانا مطلقا لانعدام اساسه القانونى الأمر الذى يجعل العدول عنه أو سحبه جائزا قانونا .

فرد المدعى على الدفاع المتقدم مستمسكا بحقه فى العلاوة مستندا فى ذلك إلى أن القرار الصادر بمنحها اليه قد صدر صحيحا . فلا يجوز سحبه بعد فوات ميعاد الطعن فيه — وان حقه فى العلاوة لا يضيع بسبب ترقيته إلى الدرجة الخامسة بأثر رجعى من أول مايو سنة ١٩٤٦ طبقا لقواعد التنسيق وأودعت الحكومة ملف خدمة المدعى والمستندات المقررة لدفاعها .

وقد ندب أحد المستشارين لوضع التقرير ، وبعد مناقشة الطرفين على الوجه المبين بمحاضر الجلسات المحددة لها — وبعد وضع التقرير عين لنظر الدعوى جلسة اول يونيه سنة ١٩٥٠ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجأت النطق بالحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

« من حيث ان المدعى ينعى على القرار المطعون فيه مخالفته للقانون ذلك أن مؤداه سحب القرار الادارى الصادر بمنحه علاوة الماجستير ، بعد فوات مواعيد الطعن فيه واكتسابه حصانة تعصمه من الالغاء ، مما يعتبر اخلالا بحقه المكتسب بمقتضى القرار المذكور .

« ومن حيث ان لا نزاع فى أن وزارة المعارف العمومية قررت بتاريخ ٢ من اغسطس سنة ١٩٤٧ منح المدعى علاوة الماجستير، وقدرها ثلاثة جنيهات ، ثم عادت فأصدرت قرارها فى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بسحب تلك العلاوة وتحصيل ما سبق صرفه منها اليه ، بعد ما تبين لها أن المدعى رقى إلى الدرجة الخامسة اعتبارا من اول مايو سنة ١٩٤٦ عملا بقواعد التنسيق بمقتضى القرار الوزارى الصادر فى ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ ، وأصبح معدودا من وقت حصوله على شهادة الماجستير بتاريخ ١٠ من يوليو سنة ١٩٤٧ فى درجة أعلى من الدرجة المقررة لمؤهله الدراسى الأمر الذى يترتب عليه عدم استحقاقه لعلاوة الماجستير المذكورة طبقا للقواعد الواردة بكتاب وزارة المالية الدورى ملف رقم ٣٣٤ — ١٩٤٥/٥ بتاريخ ٤ من اكتوبر سنة سنة ١٩٤٧ والتى يجرى نصها بأنه إذا حصل الموظف على دبلوم ممتاز . أو شهادة اضافية ، وهو فى درجة أعلى من الدرجة المقررة لشهادته فلا تمنح له العلاوة الاضافية .

« ومن حيث انه يخلص مما تقدم أن القرار الصادر بتاريخ ٢ من اغسطس سنة ١٩٤٧ بمنح المدعى علاوة الماجستير وان كان وقت صدوره مطابقا للقانون — إلا أن ترقية المدعى بعد ذلك بالقرار الصادر فى ١٧ نوفمبر سنة ١٩٤٧ إلى الدرجة الخامسة اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٤٦ قد انشأت له مركزا قانونيا جديدا لم يكن له وقت صدور ذلك القرار له شأنه أن يجعل للحكومة الحق فى تسوية حالته على ضوء ذلك المركز الجديد طبقا للقواعد المالية المعمول بها وهى تقضى بعدم استحقاقه لعلاوة الماجستير التى منحت له نتيجة لذلك المركز القانونى الذى أنشأته له تلك الترقية التى نالها . ولا يصح أن يوصف تصرفها فى ذلك بأنه سحب غير جائز للقرار الصادر بمنح تلك

العلاوة — ذلك انه ليس كل الغاء أو عدول من جانب الحكومة عن قراراتها الادارية النهائية بعد فوات مواعيد الطعن فيها بالالغاء يعتبر سحبا غير جائز قانونا — إذ عدم جواز السحب مقصور على تلك الحالات التى لا يجدفيها لأصحاب الشأن فى تلك القرارات مراكز قانونية جديدة تقتضى تعديلا فى حالتهم بما يطابق القانون ، فى تلك الحالات لا يجوز للحكومة أن تنقض قراراتها السابقة بعد فوات مواعيد الطعن فيها بالالغاء — لما فى ذلك من اخلال بالحقوق المكتسبة لأصحاب الشأن فيها — مما يعد مخالفة قانونية — أما إذا ترتبت لهؤلاء مراكز قانونية جديدة تقتضى حسب القانون تعديل ما كسبوه منها بمقتضى قرارات ادارية سابقة — فان ذلك لا يعد سحبا لتلك القرارات وانما هو تصرف انشائى تجريه الحكومة على ضوء الوقائع الجديدة فى حدود القانون — فهى إذ الغت القرار الصادر بمنح المدعى علاوة الماجستير لم تسحب القرار السابق بمنحها اليه ، وإنما طبقت عليه القانون تطبيقا صحيحاً على ضوء المركز القانونى الذى استجد له والذى فقد بسببه القرار المذكور سنده القانونى ، فانعدم اساسه وأصبح باطلا — وهى إذ فعلت ذلك لم تجانب القانون فى شىء ويكون قرارها المطعون فيه وقع صحيحا لا غبار عليه .

« ومن حيث انه لكل ما تقدم تكون دعوى المدعى على غير أساس سليم من القانون متعينا رفضها .

(قضية عبد المنعم عبد المجيد بدر وحضر عنه الأستاذ مصطفى البسيونى ضد وزارة المعارف العمومية رقم ٣٩٤ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين أبو زيد بك وعلى أبو الفيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

٧٨

١٥ يونيه سنة ١٩٥٠

١ — الترقية انتقال من درجة إلى أعلى أو تحقيق تقدم أو امتياز للموظف على زملائه . والأقدمية عنصر من عناصر الترقية .

٢ — من شأن التظلم من القرار انفتاح الميعاد بالنسبة اليه . مادة ٣٥ من قانون مجلس الدولة .

المبادىء القانونية

١ — المراد بالترقية التى نص القانون على اختصاص المحكمة بالقرارات المتعلقة بها انما هى الترقية بمعناها الأعم الأوسع ، فهى كما تشمل كل قرار يتضمن انتقال الموظف من درجته إلى درجة أعلى ، تشمل كل قرار يحقق له أى تقدم أو تميز على زملائه فى سلك الوظيفة ، ولو فى درجته الحالية .

٢ — ان القرارات الخاصة بالأقدمية تنطوى على نوع من التقدم والتميز فتندرج بهذا تحت مدلول الترقية . وفضلا عن ذلك فان الأقدمية فى ذاتها عنصر من عناصر الترقية ، وركن من أركانها . ومتى كانت المحكمة مختصة بالاصل ، انسحب اختصاصها على الفروع المكونة له .

٣ — اذا قدم المدعى تظلما من القرار المطعون فيه إلى الجهة الادارية فى ٢٧ من يوليه سنة ١٩٤٨ ولم يفصل فيه حتى رفع دعواه فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ فإن من شأن هذا التظلم انفتاح الميعاد بالنسبة اليه حسبما نصت عليه المادة ٣٥ من القانون رقم ١١٢ سنة ١٩٤٦ الخاص بمجلس الدولة التى رفعت الدعوى فى ظله .

الوقائع

تتحصل وقائع الدعوى حسبما يستفاد من صحيفتها ومذكرات الطرفين فيها ومستنداتهما فى انه بتاريخ ١٠ من يونيه سنة ١٩٤٨ أصدر رئيس هيئة أركان حرب الجيش بالنيابة أمراً عسكرياً خاصاً يتضمن كشفاً بأقدمية الصولات الفنيين بأسلحة الجيش المختلفة ليكون أساساً لمعاملة الصولات عند ترقيتهم إلى رتبة أعلى ويقول المدعى إنه وضع بالكشف المذكور الحادى والعشرين فى حين ان وضعه كان يجب أن يكون الرابع ولذا رفع هذه الدعوى على المدعى عليهم بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ طالباً تعديل أقدميته وردها إلى وضعها الصحيح، بادراج اسمه قبل حسن اسماعيل عبد الرحمن هاشم افندى ومن يلونه فى الترتيب الرابع بالنسبة لمحمد افندى نيازى ومرتجى غالى عبد السيد وعبد المنعم محمد سالم واعتبار ترقيته الى رتبة ملازم ثان من ١٥ من ابريل سنة ١٩٤٥ بدلا من أول اكتوبر سنة ١٩٤٨ مع الزام المدعى عليهم بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة. واستند فى اثبات صحة دعواه إلى أن اللجنة التى انعقدت برياسة الجيش بتاريخ ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٨ لوضع الأقدمية وتنظيمها طبقاً للقواعد الواردة بمذكرة اللجنة المالية والمصدق عليها من مجلس الوزراء فى ١٤ من مارس سنة ١٩٤٨ أخطأت فى فهم بعض فقرات المادة الثانية من تلك القواعد وطبقتها تطبيقاً غير صحيح، وذلك ان اللجنة لم تأخذ بما نصت عليه تلك القواعد من أن يكون المرجع الأول فى تحديد الأقدمية بين الصولات من الدرجة الثالثة هو تاريخ التجنيد وعند التساوى يرجع إلى مدد الخدمة السابقة فى الحكومة أو الشركات المساهمة الصادر بها مرسوم ملكى، وبعد ذلك يرجع عند التساوى إلى امتياز المؤهل، إلا إذا زادت مدة صاحب المؤهل الأدنى على سنتين، وعند التساوى أيضاً يرجع إلى أسبقية المؤهل ثم ترتيب النجاح ـ أما أقدمية صولات الدرجتين الأولى والثانية فترتب حسب تاريخ منح الدرجة وعند التساوى تنظم حسب القواعد السابقة ـ أما الموظفون المدنيون الذين حولت وظائفهم المدنية إلى صولات فتحسب أقدميتهم فى رتبهم من تاريخ حصولهم على الدرجة الثامنة المدنية ولو انه أخذ بهذه القواعد لكان ترتيبه الرابع، إذ هو أقدم ممن تقدموه فيما عدا محمد نيازى احمد افندى ومن يليه تحت رقم ١٤ و ١٥ لأنه يسبقهم سواء فى تاريخ التجنيد، أو فى الالتحاق بالخدمة. فضلا عن أنه يعتبر بحكم حصوله على دبلوم الفنون والصناعات الملكية فى الدرجة السابعة الفنية أسوة بزملائه المدنيين، وصاحب أقدمية على جميع الصولات الفنيين غير الحاصلين على مؤهلات دراسية فنية.

وطلبت الحكومة رفض الدعوى قائلة إن المدعى التحق بخدمة الحكومة طالباً بمدرسة الهندسة العسكرية فى ٢ من اكتوبر سنة ١٩٣٦ وذلك على أثر حصوله على دبلوم الفنون والصنايع فى سنة ١٩٣٧ ثم رقى لدرجة صول فنى درجة ثالثة فى أول مايو سنة ١٩٣٨ ثم رقى صول درجة ثانية فى أول يوليه سنة ١٩٤٠ ثم إلى صول درجة أولى فى ٧ من يوليه سنة ١٩٤٣ وان الاقدمية التى عينت له هى الأقدمية الصحيحة. ذلك ان الصولات من الأول إلى الثانى عشر قد تقدموه لأنهم حصلوا على درجات مدنية قبل تحويلهم للسلك العسكرى وقرار مجلس الوزراء صريح فى حساب تاريخ تجنيدهم من تاريخ حصولهم على الدرجات المدنية ـ أما

الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر فهم وان كانوا متحدين معه فى تاريخ التجنيد إلا أنهم سبقوه فى الحصول على المؤهل الدراسى أما الصولات من السادس عشر إلى العشرين فقد سبقوه لأنهم تحولوا من وظائفهم المدنية إلى درجة صول فنى من الدرجة الثانية فى تواريخ سابقة للتاريخ الذى منح هو فيه هذه الدرجة وهو أول يوليه سنة ١٩٤٠ .

وقد رد المدعى على الدفاع المتقدم مصمما على طلباته ومستنداً إلى تقارير مندوبى أسلحة المدفعية والصيانة والمهندسين والتى لم توافق عليها لجنة تعديل الأقدمية وطلب تكليف الحكومة تقديمها لأنها تبين أوجه الضعف فى دفاعها .

ثم ندب أحد المستشارين لوضع التقرير فى الدعوى فأصدر قراراً بتكليف الحكومة بايداع ملف خدمة المدعى والتقارير المقدمة من مندوبى أسلحة المدفعية والمهندسين والصيانة بلجنة تعديل أقدمية الصولات — وقد أودعت الحكومة ملف الخدمة والتقارير المشار اليها . وبعد وضعه عين لنظر الدعوى جلسة ٣ من نوفبر سنة ١٩٤٩ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم ارجأت النطق بالحكم لجلسة ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ وبسبب تغيير الهيئة قررت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة ١٦ من فبراير سنة ١٩٥٠ وفيها اعادت سماع ملاحظات الطرفين ثم ارجأت النطق بالحكم لجلسة ٢٣ من مارس سنة ١٩٥٠ وفيها اعادت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة ٢٠ من أبريل سنة ١٩٥٠ لنظر الدعوى أمام دائرة الالغاء وفى هذه الجلسة صمم المدعى على طلباته ودفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد لأن المدعى يطعن فى قرار الأقدمية الصادر فى ١٠ من يونيه سنة ١٩٤٨ والذى نشر بالغازيتة العسكرية فى الاسبوع الثانى لصدوره — وطلب المدعى رفض الدفع لانه قدم تظلما فى ٢٧ من يوليه سنة ١٩٤٨ من القرار المطعون فيه ولم يفصل فيه للآن ثم قررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة ١٨ من مايو سنة ١٩٥٠ وفيها قررت اعادة الدعوى للمرافعة لجلسة أول يونيه سنه ١٩٥٠ لمناقشة الطرفين فى بعض نقط فى الدعوى تتعلق باختصاص المحكمة بنظر الطلبات المقدمة فيها وقد تمت المناقشة على الوجه المبين بالمحضر ودفع الحاضر عن الحكومة بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وطلب المدعى رفض الدفع ثم ارجأت المحكمة النطق بالحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم الاختصاص

« من حيث ان مبنى هذا الدفع أن اختصاص المحكمة مقصور على القرارات الادارية المبينة بقانون مجلس الدولة وليس من بينها القرارات الصادرة بتحديد أقدمية الموظفين

« ومن حيث ان المدعى يجيب على هذا الدفع بأن قرارات تحديد الأقدمية تدخل فى نطاق قرارات الترقية التى تختص بها المحكمة ، نظراً لما لهذه من ارتباط وثيق بتلك بل لكونها عنصرا هاما من عناصرها .

« ومن حيث ان المراد بالترقية التى نص القانون على اختصاص المحكمة بالقرارات المتعلقة بها انما هى الترقية بمعناها الأعم الأوسع فهى كما تشمل كل قرار يتضمن انتقال الموظف من درجته إلى درجة أعلى تشمل كل قرار يحقق له أى تقدم أو تمييز على زملائه فى سلك الوظيفة ولو فى درجته الحالية .

« ومن حيث ان القرارات الخاصة بالأقدمية تنطوى على نوع من هذا التقديم والتميز فتندرج بهذا تحت مدلول الترقية . وفضلا عن ذلك فان الأقدمية فى ذاتها عنصر من عناصر الترقية وركن من أركانها ومتى كانت المحكمة مختصة بالأصل انسحب اختصاصها على الفروع المكونة له .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون الدفع فى غير محله متعينا رفضه .

عن الدفع بعدم قبول الدعوى

« ومن حيث ان الحكومة دفعت بعدم قبول الدعوى لأن القرار المطعون فيه صدر فى ١٠ من يونيه سنة ١٩٤٨ ونشر فى الأسبوع التالى ولم ترفع الدعوى بطلب الغائه إلا فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ . أى بعد فوات أكثر من ستين يوما المنصوص عليها فى القانون .

« من حيث ان الثابت من الأوراق أن المدعى قدم تظلما من القرار المطعون فيه إلى إدارة الجيش بتاريخ ٢٧ من يوليه سنة ١٩٤٨ ولم يفصل فيه حتى رفع دعواه فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ ومن شأن هذا التظلم انفتاح الميعاد بالنسبة اليه حسبما نصت عليه المادة ٣٥ من القانون رقم ١١٢ سنة ١٩٤٦ الخاص بمجلس الدولة الذى رفعت الدعوى فى ظله . ومن ثم يكون الدفع فى غير محله متعينا رفضه .

عن الموضوع

« ومن حيث ان المدعى ينعى على القرار المطعون فيه مخالفته للقواعد التى قررها مجلس الوزراء فى ١٤ من مارس سنة ١٩٤٨ فى شأن تحديد أقدمية الصولات الفنيين بالجيش وذلك ان المادة الثانية من القرار المذكور قد نصت على اتخاذ طريق التجنيد أساسا لتحديد أقدمية الصولات من الدرجة الثالثة ، وفى حالة اتخاذ تاريخ التجنيد ينظر إلى الخدمة السابقة فى الحكومة سواء أكانت داخل الهيئة أم خارجها أم باليومية وكذلك الخدمة بالشركات المساهمة الصادر بها مرسوم ملكى ــ فاذا ما تساوت مدة الخدمة تكون الأرجحية لصاحب المؤهل الدراسى الأعلى ما لم تزد مدة خدمة صاحب المؤهل الدراسى الأدنى على عامين ــ فإن الأرجحية تكون من جانبه ، وإذا ما تساوت المؤهلات الدراسية ينظر إلى أسبقية الحصول عليها فان تساوت هذه الأسبقية ينظر إلى ترتيب النجاح أما أقدمية الصولات من الدرجة الثانية والأولى فتقوم فيما بينهم على أساس تاريخ وضع كل منهم فى درجته ثم يرتبون فيما بينهم حسب القواعد المقررة بالنسبة للصولات من الدرجة الثالثة . أما الموظفون المدنيون من الدرجة الثامنة الذين حولت وظائفهم إلى رتبة الصول الفنى تحسب أقدميتهم فى الرتبة التى وضعوا فيها من تاريخ حصولهم على الدرجة الثامنة المدنية . ويقول المدعى إن القرار المطعون فيه لم يراع القواعد المتقدمة فقدم عليه صولات كان يجب أن يتقدمهم لو أن هذه القواعد طبقت تطبيقا صحيحا .

« ومن حيث انه اتضح من الاطلاع على كشف أقدمية الصولات من الدرجة الأولى أن ترتيب المدعى فيه الحادى والعشرون مع أنه منح تلك الرتبة فى ٣ من يوليه سنة ١٩٤٣ بينما منح تلك الرتبة جميع من وضعوا قبله فى الكشف المذكور فى تواريخ لاحقة لتاريخ منحه اياها ، عدا ثلاثة هم .

محمد نيازى عبد الواحد حسين ، ومرتجى غالى وعبد المنعم محمد سالم . وعلى ذلك كان يجب عملا بالقاعدة الواردة بقرار مجلس الوزراء سالف الذكر والتى تقضى بأن يكون المرجع فى

تحديد أقدمية الصولات من الدرجة الأولى وهو تاريخ منح الرتبة أن يكون ترتيبه الرابع فى كشف الأقدميـة ، لا الحادى والعشرين لولا القاعدة الواردة بقرار مجلس الوزراء سالف الذكر التى تقضى بأن الموظفين المدنيين الذين حولت وظائفهم المدنية إلى رتبة صول فنى تعتبر أقدميتهم فى الرتب التى وضعوا فيها من تاريخ حصولهم على الدرجة الثامنة المدنية ، وهذا يقتضى أسبقية الصولات من واحد إلى ستة الواردة أسماؤهم بالكشف المذكور على المدعى لأن أقدميتهم فى رتبة صول درجة أولى التى وضعوا فيها عند نقلهم من الوظائف المدنية ترجع إلى تاريخ حصولهم على الدرجة الثامنة المدنية وهو سابق لتاريخ حصول المدعى على تلك الرتبة . أما الصولات من ٧ إلى ١٢ ومن ١٦ إلى ٢٠ فلا محل لتطبيق تلك القاعدة بالنسبة اليهم لأن الصولات من ٧ إلى ١٢ حولوا من وظائفهم المدنية إلى رتبة صول درجة ثانيـة ، ثم رقوا إلى رتبـة صول درجة أولى فى تاريخ لاحق لتاريخ منح المدعى تلك الرتبة — ومن ثم وجب أن يكون منح الرتبة المذكورة هو أساس تحديد أقدميتهم دون تاريخ حصولهم على الدرجة الثامنة المدنية عملا بالقواعد المتقدمة أما الصولات من ١٦ إلى ٢٠ فلم يحصلوا على الدرجة الثامنة المدنية لأنهم لم يكونوا موظفين بالحكومة قبل إلتحاقهم بالجيش — وبذلك لم يحصلوا على الدرجة الثامنة المدنية وانما التحقوا به برتبة صول درجة ثانية فى تاريخ سابق للتاريخ الذى منح فيه المدعى تلك الرتبة — ولكنهم رقوا الى رتبة صول درجة أولى بعده فاتخذ القرار المطعون فيه من أسبقيتهم فى رتبة صول درجة ثانية واسبقيتهم فى التخرج سبباً لتقديمهم عليه فى رتبة صول درجة أولى مع أن المرجع فى تحديد الأقدمية فى هذه الحالة طبقا للقواعد الواردة بقرار مجلس الوزراء سالف الذكر هو تاريخ منح الرتبة — ومن ثم يكون القرار المطعون فيه إذ قدم الصولات من ٧ الى ١٢ ومن ١٦ الى ٢٠ على المدعى قد خالف القانون ويتعين لذلك اجابة المدعى الى طلب الغائه .

(قضية عمر عمر الدليل افندى وحضر عنه الأستاذ يعقوب عزيز ضد رياسة مجلس الوزراء وآخرين وحضر عنهم الأستاذ رياض وفى رقم ١٢٣ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين أبو زيد وعلى أبو الغيط بك وعلى منصور بك مستشارين).

٧٩

٢٩ يونيه سنة ١٩٥٠

١ — الخطأ المصلحى والخطأ الشخصى — نيـة الموظف والخطأ الجسيم تميزان الواحد عن الآخر .

٢ — الأحكام . وجوب تنفيذها . الامتناع عن ذلك خاطىء . إلا إذا كان لسبب طرأ بعد صدورها .

٣ — الامتناع عن تنفيذ الأحكام جريمة يعـاقب عليها ويكون الممتنع أو الآمر بالامتناع مسئولا شخصياً ولا تمنع هذه المسئولية الشخصية مسئولية الحكومة لاهمالها الرقابة على الموظفين .

٤ — والتعويض يشمل التعويض عن ضرر محقق لا احتمالى . وعن ضرر أدبى .

المبادىء القانونية

١ — من المبادىء المقررة فى فقه القانون الادارى أن الموظف لا يسأل عن أخطائه المصلحية — وإنما يسأل فقط عن خطئه الشخصى، وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف فاذا كان يهدف من القرار الذى

أصدره إلى تحقيق الصالح العام كان خطؤه مصلحيا ــ أما إذا تبين أنه لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيما فإنه يعتبر خطأ شخصيا يسأل عنه من ماله الخاص .

٢ ــ الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحة المدعى من هذه المحكمة والحائز لقوة الشىء المقضى ــ هو لا شك قرار سلبى خاطىء ــ ذلك انه يعتبر فى حكم القرار الادارى امتناع السلطة الادارية عن اصدار قرار كان من الواجب عليها اصداره وفقاً للقانون . وقد كان واجباً اصدار قرارها بتنفيذ هذا الحكم عملا بأحكام قانون مجلس الدوله ، الذى جعل لمحكمة القضاء الادارى ولاية القضاء كاملة ، ونص على أن الأحكام الصادرة بالإلغاء تكون حجة على الكافة على أن تذيل بالصيغة التنفيذية الآتى نصها « على الوزراء ورؤساء المصالح المختصين بتنفيذ هذا الحكم واجراء مقتضاه » وكل ذلك واضح فى الدلالة على أن الشارع قد قصد إلى أن تكون أحكام محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة نهائية تجرى فى شأنها القواعد الخاصة بقوة الشىء المقضى ، وواجبة التنفيذ أسوة بالأحكام التى تصدرها السلطة القضائية فى حدود اختصاصها دون أن يكون لرجال الإدارة العاملة وعلى رأسهم الوزراء أية سلطة فى التعقيب عليها ، بل الواجب عليهم تنفيذها احتراما لنصوص القانون ما لم تنشأ بعد صدورها عقبات قانونية يكون من شأنها الحيلولة دون تنفيذها .

٣ ــ اصرار الوزير على عدم تنفيذ حكم محكمة القضاء الادارى ينطوى على مخالفة لقوة الشىء المقضى وهى مخالفة قانونية لمبدأ أساسى وأصل من الأصول القانونية تمليه الطمأنينة العامة ، وتقضى به ضرورة استقـــرار الحقوق والروابط الاجتماعية استقرارا ثابتاً . ولذلك تعتبر المخالفة القانونية فى هذه الحالة خطيرة وجسيمة لما تنطوى عليه من خروج سافر على القوانين فهى عمل غير مشروع ومعاقب عليه بالمادة ١٢٣ من قانون العقوبات التى نصت على أن كل موظف استعمل سطوة وظيفته فى توقيف تنفيذ حكم أو أمر أو طلب من المحكمة أو أى أمر صادر من جهة اختصاصه يعاقب بالعزل أو بالحبس ومن ثم وجب اعتبار خطأ الوزير خطأ شخصيا يستوجب مسئوليته عن التعويض المطالب به ، ولا يؤثر فى ذلك انتفاء الدوافع الشخصية لديه، أو قوله بأنه يبغى من وراء ذلك تحقيق مصلحة عامة ، ذلك أن تحقيق هذه المصلحة لا يصح أن يكون عن طريق ارتكاب أعمال غير مشروعة .

٤ ــ ذات الفعل أو الترك قد يكون خطأ شخصيا وخطأ مصلحيا فى الوقت ذاته، إذ يعد الخطأ الشخصى متى وقع من الموظف أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبة تأديتها دليلا

على خطأ مصلحى تسأل عنه الحكومة لإهمالها الرقابة والاشراف على موظفيها ، وعلى ذلك فليس فى القانون ما يمنع من قيام مسئولية الحكومة عن خطئها المصلحى المستقل بجانب مسئولية الموظف عن خطئه الشخصى ولا ما يمنع أيضا طالب التعويض من أن يجمع بين هاتين المسئوليتين معاً فى قضية واحدة .

٥ — من المبادىء المقررة ألا يكون التعويض إلا عن ضرر محقق فلا يدخل فى حسابه الاضرار الاحتمالية .

٦ — الترقية لرتبة الفريق بالجيش ليست حقاً للضابط عند ما يحل دوره ، وإنما هى سلطة تباشرها الحكومة لترقية من تراه جديرا بها ، بحسب الظروف القائمة وقت اجرائها .

٧ — المطالبة بتعويض الضرر الأدبى عن عدم تنفيذ الحكم الصادر بالغاء قرار بالاحالة الى المعاش على حق لما فى الاصرار على عدم تنفيذ الحكم الصادر من امتهان بالغ بحقوق المحكوم له واذلال له أمام زملائه باظهاره أمامهم بمظهر الضابط الخامل غير الجدير بالعمل بالجيش .

الوقائع

تتحصل وقائع الدعوى حسبما يستفاد من صحيفتها ومذكرات طرفى الخصومة فيها ، فى أن المدعى استصدر فى ٥ من شهر مايو سنة ١٩٤٥ حكما من هذه المحكمة فى القضية رقم ١٦٥ لسنة ١ القضائية المرفوعة منه ضد وزارة الحربية والبحرية قضى بالغاء القرار الصادر فى ١١ من فبراير سنة ١٩٤٧ باحالته الى المعاش اعتبارا من ٢ من يناير سنة ١٩٤٧ مع الزام الحكومة بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة . ثم أعلنه لوزارة الحربية والبحرية بتاريخ ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٨ وطلب منها نفاذ مفعوله طبقا للقانون ولكنها لم تحرك ساكناً بالرغم مما بذله من مساع لدى وزير الحربية لحمله على احترام الحكم المتوج باسم جلالة الملك ، ولكنه أصر على تنفيذه مما اضطره إلى انذاره بتاريخ ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ محملا أياه المسئولية العامة والشخصية مع ما يترتب عليهما من التعويضات — ولكنه لم يأبه لذلك أيضا وأصر على الامتناع عن تنفيذ الحكم — ومن أجل ذلك أقام المدعى هذه الدعوى على وزارتى الحربية والبحرية والمالية ، ومعالى الفريق محمد حيدر باشا بصفته الشخصية بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة فى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ مع المذكرة الشارحة وحافظة بمستنداته اشتملت على صورة من الحكم الصادر فى القضية رقم ١٦٥ لسنة ١ ق والانذار الموجه منه الى وزير الحربية والبحرية فى ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طالباً . أولا : الزام المدعى عليهما الأولين بأن يدفعا له مبلغ ٩٣٩٣ جنيهاً مصريا قيمة الفرق بين معاشه والراتب المستحق له فى رتبة اللواء وفى رتبة الفريق مع فوائد هذا المبلغ القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الأداء مع المصروفات ومقابل اتعاب المحاماة . ثانيا : تعديل معاشه بعد بلوغه سن الخامسة والستين على أساس مبلغ ٧٢٣ر١٤٣ جنيها وهو راتب الفريق . ثالثا : الزام المدعى عليهم الثلاثة بأن يدفعوا بطريق التضامن ، والتكافل مبلغ عشرة آلاف جنيه على سبيل التعويض ، لما أصابه من ضرر أدبى بسبب عدم تنفيذ الحكم المذكور ، وقد أسس المدعى دعواه على مخالفة القانون المتفرعة عن عدم احترام الادارة العاملة

لقوة الشيء المقضى مع ما يترتب على ذلك من مسئولية الحكومة عن تعويض الأضرار المادية والأدبية التى أصابته بسبب هذه المخالفة وكذلك مسئولية المدعى عليه الأخير المترتبة على تعمده عدم تنفيذ الحكم ، وعلى أنه لو أعيد للخدمة لرقى لرتبة الفريق وسوى معاشه على أساس ماهية هذه الرتبة الأخيرة .

وطلبت الحكومة رفض الدعوى استناداً الى أن المدعى قد افصح عن رغبته فى تحويل حقوقه الثابتة بالحكم الى حقوق مادية وأن هذه الحقوق فى غير محلها . أولا : لانتفاء الضرر الأدبى المدعى به فضلا عن أن الضرر الأدبى لا يكفى وحده للحكم بتعويض على الإدارة فى الدعاوى الادارية . ثانيا : لأن عدم تنفيذ الحكم كان لاعتبارات تتصل بالمصلحة العامة وحدها اذ مضى على المدعى عامان وهو فى المعاش والفنون الحربية سريعة التطور ، فلم يكن من المصلحة اعادته للخدمة بعد ان انقطعت صلته بالتطورات الحديثة فى فنون الحرب . ثالثاً : لأن ترقيته الى رتبة فريق هى من الآمال التى لا يعتد بها فى التعويض والذى لا يكون الا عن ضرر محقق من خسارة حالة ، أو كسب ضائع — خصوصا وأنه من المحقق أن المدعى ما كان ليصل لهذه الرتبة فى الجيش لأن كثيرين من اللواءات المشهود لهم بالكفاية فى المعارك الحربية يسبقونه ولأن الجهات المختصة قررت عدم صلاحيته لرتبة اللواء فى سنة ١٩٤٧ وتمسكت بهذا القرار فلم تعده للخدمة فى سنة ١٩٤٨ — هذا فضلا عن أن رتبة الفريق لا وجود لها فى رتب الجيش ولا فى ميزانية الدولة ، وأعلى الرتب العسكرية هى رتبة اللواء . رابعاً : لا محل لإضافة المدعى للملحقات مرتبه من بدل الانتقال والسكن وعلاوة القيادة ضمن عناصر التعويض لأنها ليست مزايا للموظف ، بل هى للوظيفة فلا يحق له الافادة منها ما دام غير شامل لها — ثم قالت عن المدعى عليه الثالث انه لم يرتكب خطأ شخصيا يسأل عنه وهو لا يسأل قانوناً عن الخطأ المصلحى .

وقد رد المدعى على الدفاع المتقدم بمذكرة أودعها فى ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٩ نفى فيها القول بأنه قبل تحويل حقوقه المستمدة من الحكم الى حقوق مادية مظهراً استعداده للخدمة العاملة . وبأنه لم يرفع الدعوى بالتعويض الا بعد أن أعيته الحيل لتنفيذ الحكم دون جدوى . ثم صمم على طلباته قائلا بأنه لا يجوز للحكومة الاستناد الى قرار لجنة الضباط فى عدم اعادته للخدمة العاملة لأن هذا القرار أصبح عديم الأثر بالحكم الصادر من هذه المحكمة وأن ترتيبه الرابع فى أقدمية لواءات الجيش وتنتهى مدة خدمة الثلاثة الذين يتقدمونه بعد شهور فيكون بذلك صاحب الدور فى الترقية لرتبة الفريق — وقد اعتمدت الوزارة فى الميزانية الأخيرة وظيفتين لقائدين كل منهما برتبة فريق — وقد ناله ضرر أدبى بسبب عدم تنفيذ الحكم من جراء التعريض به أمام الناس بغير حق وأظهاره فى صورة الضابط الخامل الذى لا يستأهل الترقية ولا يصلح للقيام بإعباء وظيفته ، مع ما فى ذلك من امتهان لكفايته ونزاهته .

وقد ندب أحد المستشارين لوضع التقرير فى الدعوى وبعد وضعه وضم الدعوى رقم ١٦٥ لسنة ١ قضائية عين لنظرها جلسة ٢٠ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ وفيها التمس الطرفان التأجيل لتقديم مذكرات تكميلية ، فقررت المحكمة تأجيل القضية لجلسة ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ ، وصرحت للطرفين فى تقديم مذكرات تكميلية إلى ما قبل الجلسة بأسبوع فقدم كل من الطرفين مذكرته — ودفعت الحكومة بعدم اختصاص المحكمة بنظر

الدعوى بالنسبة للطلبات الموجهة للمدعى عليه الثالث . وطلب المدعى رفض هذا الدفع وبجلسة ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجأت النطق بالحكم لجلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٥٠ مع تكليف الحكومة بضم ملف خدمة المدعى والترخيص للطرفين فى تقديم مذكرات ، وقدم كل منهما مذكرته واودعت الحكومة ملف خدمة المدعى ثم ارجىء النطق بالحكم لجلسة ٢ من فبراير سنة ١٩٥٠ — وفيها حكمت المحكمة برفض الدفع بعدم اختصاصها فيما يتعلق بالطلب الموجه إلى المدعى عليه الثالث وباختصاصها بنظره — وحددت جلسة ٩ من مارس سنة ١٩٥٠ لمناقشة الطرفين فى بعض نقط متعلقة بالدعوى وفيها تمت المناقشة على الوجه المبين بالمحضر ثم قررت المحكمة تأجيل نظر الدعوى لجلسة ١٣ من ابريل سنة ١٩٥٠ ليعلن المدعى المدعى عليه الثالث بالحكم الصادر فى ٢ من فبراير سنة ١٩٥٠ برفض الدفع بعدم الاختصاص مع التصريح للحكومة بتقديم مذكرة مشفوعة بمستندات عن النقط التى كانت محلا للمناقشة بالجلسة . وفى هذه الجلسة طلب الحاضر عن المدعى عليه الثالث التأجيل للاستعداد فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٥٠ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الخصوم على الوجه المبين بالمحضر — وقدمت الحكومة محضرا للجنة الضباط تاريخه ٤ من يناير سنة ١٩٥٠ يفيد أنه باستعراض حالة المدعى قررت اللجنة التمسك برأيها السابق وهو عدم صلاحيته للخدمة بالجيش وتوليه مهام القيادة ولا مانع لديها ازاء الحكم من تعويضه ماديا — وصمم المدعى على طلباته . وقبلت الحكومة أن يكون التعويض المدعى بقدر الفرق بين معاشه وراتبه فى رتبة االلواء فقط مضافا اليه المرتبات الاضافية ومقابل المزايا المتررة لهذه الرتبة لغاية ٢ من يناير سنة ١٩٥٠ وتعديل معاشه على أساس بقائه بالخدمة العاملة فى هذه الرتبة حتى ذلك التاريخ ، وطلب المدعى عليه الثالث رفض الدعوى لأن سبب عدم تنفيذه الحكم لا يرجع إلى عوامل شخصية لديه بل لأن المصلحة العامة هى التى اقتضت ذلك ، ووافقت الحكومة على ذلك — ثم أرجأت المحكمة النطق بالحكم لجلسة اليوم مع الترخيص بتقديم مذكرات تكميلية فى أسبوعين وقدم كل من المدعى والحكومة مذكرته الختامية .

المحكمة

« من حيث ان المدعى يطالب المدعى عليهما الاول والثانى أى (الحكومة) والمدعى عليه الثالث متضامنين بالتعويض عن الضرر المادى والأدبى الذى أصابه بسبب الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لصالحه من هذه المحكمة فى القضية رقم ١٦٥ لسنة ١ قضائية ويؤسس طلبه فى ذلك بالنسبة إلى الحكومة على أنها خالفت القانون بامتناعها عن اصدار قرار كان واجبا عليها اصداره باعادته للخدمة العاملة برتبة اللواء احتراما لذلك الحكم النهائى الصادر بإلغاء القرار الادارى الصادر فى ٢ من يناير سنة ١٩٤٧ باحالته على المعاش وبالنسبة للمدعى عليه الثالث على أن امتناعه عن تنفيذ الحكم المذكور بالرغم من انذاره وتحذيره من نتيجة مسلكه يعد خطأ شخصيا يستوجب مسئوليته عن التعويض المطالب به من ماله الخاص .

« ومن حيث ان النزاع حول استحقاق المدعى للتعويض قد انحسم بالنسبة إلى الحكومة إذ سلمت له آخر الأمر باستحقاقه للتعويض على أساس أن مقداره هو الفرق بين معاشه الذى يتقاضاه الآن وراتبه فى رتبة اللواء مضافا اليه

المرتبات الاضافية والمزايا المقررة لهذه الرتبة فى المدة من ٢ من يناير سنة ١٩٤٧ لغاية ٢ من يناير سنة ١٩٥٠ تاريخ استكماله الثلاث السنوات المقررة حداً أقصى لبقاء الضابط فى رتبة اللواء مع أحقيته فى تعديل معاشه على أساس رتبة اللواء باعتبار انه بقى فى الخدمة لغاية ٢ من يناير سنة ١٩٥٠ فأصبح بذلك النزاع بين الطرفين مقصورا على مسئولية المدعى عليه الثالث عن التعويض وعلى مقدار هـذا التعويض ومداه .

« ومن حيث ان المدعى عليه الثالث دفع بعدم مسئوليته عن التعويض المطالب به بمقولة أن الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعى قد أملته المصلحة العامة وحدها ، فلم يكن ذلك بسبب دوافع شخصية لديه ـ ولذلك فلا محل لسؤاله شخصيا عن ذلك التعويض بعد أن تحملت به الحكومة خصوصا وأنه عرض الأمر على لجنة الضباط فرأت فى ٤ من يناير سنة ١٩٥٠ عدم الموافقة على اعادة المدعى للخدمة تنفيذا للحكم المذكور لعدم صلاحيته للخدمة بالجيش وتوليه مهام القيادة .

« ومن حيث انه من المبادىء المقررة فى فقه القانون الادارى أن الموظف لا يسأل عن اخطائه المصلحية ـ وانما يسأل فقط عن خطئه الشخصى ، وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصى والخطأ المصلحى يكون بالبحث وراء نية الموظف فاذا كان يهدف من القرار الذى أصدره إلى تحقيق الصالح العام كان خطؤه مصلحياً ـ أما إذا تبين انه لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية، أو كان خطؤه جسيما ، فانه يعتبر خطأ شخصيا يسأل عنه من ماله الخاص .

« ومن حيث ان الامتناع عن تنفيذ الحكم الصادر لمصلحة المدعى من هذه المحكمة والحائز لقوة الشىء المقضى ـ هو لا شك قرار سلبى خاطىء ذلك أنه يعتبر فى حكم القرار الادارى امتناع السلطة الادارية عن اصدار قرار كان من الواجب عليها اصداره وفقا للقانون ـ وقد كان واجبا اصدار قرارها بتنفيذ هذا الحكم عملا باحكام قانون مجلس الدولة ، الذى جعل لمحكمة القضاء الادارى ولاية القضاء كاملة . ونص على أن الاحكام الصادرة بالالغاء تكون حجة على الكافة على أن تذيل بالصيغة التنفيذية الآتى نصها « على الوزراء ورؤساء المصالح المختصين بتنفيذ هذا الحكم واجراء مقتضاه » وكل ذلك واضح فى الدلالة على أن الشارع قد قصد إلى أن تكون أحكام محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة نهائية تجرى فى شأنها القواعد الخاصة بقوة الشىء المقضى ، وواجبة التنفيذ أسوة بالاحكام التى تصدرها السلطة القضائية فى حدود اختصاصها دون أن يكون لرجال الادارة العاملة وعلى رأسهم الوزراء أية سلطة فى التعقيب عليها ، بل الواجب عليهم تنفيذها احتراما لنصوص القانون ما لم تنشأ بعد صدورها عقبات قانونية يكون من شأنها الحيلولة دون تنفيذها .

« ومن حيث ان المدعى عليه الثالث لايزال يستند فى عدم تنفيذ الحكم الى عدم صلاحية المدعى للخدمة فى الجيش وتولى مهام القيادة فيه ، وهذا السبب ليس جديداً ولا يصح الاستناد اليه بعد أن تناوله حكم المحكمة بالبحث وقضى بفساده ذلك لأن التشبث به ينطوى على مخالفة صريحة لقوة الشىء المقضى التى لهـا قوة تربو على قوة القانون ذاته فهى عنوان الحقيقة مهما وجه اليها من المطاعن ـ ولذلك لايجوز لوزارة الحربية والبحرية التشكيك فى كفاية المدعى وأهليته للخدمة العاملة بالجيش برتبة اللواء مها كانت وجهة نظرها فى ذلك بمخالفه لما جاء بالحكم خصوصا وقد أشاد الحكم بكفايته وأهليته لتلك

الرتبة إذ جاء بأسبابه ما يأتى : من حيث ان لجنة الضباط قد استندت فى اقتراحها الى أن حياة المدعى فى الجيش منذ تعيينه كانت عادية بصفة عامة وان ملاحظات حياته فيه لا تشجع على التوصية بترقيته إلى رتبة اللواء مع اعادته للخدمة العاملة واستمراره فيها بمقولة إنها استخلصت ذلك من التقارير السرية المقدمة فى حقه »

« ومن حيث ان هذا الذى استخلصته لجنة الضباط غير صحيح ، إذ لا يتفق مع ما هو ثابت فى التقارير السرية الخاصة بالمدعى وعلى الاخص منذ ترقيته لرتبة الصاغ . ولا مع الاجازة التى حصل عليها من فرقة الضباط العظام قبل ترقيته إلى رتبة الأميرالاى . والتى تؤكد جميعها توافر شروط الصلاحية للترقية الى رتبة اللواء . فقد جاء فى تقرير سنة ١٩٤٣ انه ضابط ممتاز فى كفايته ممتاز فى أخلاقه ونشاطه وأعماله ملم بالقوانين ولوائح السلاح وهو يؤدى وظيفة كبير ضباط المخازن . وقد أدى عدة خدمات جديدة فى السلاح من تنظيم وتنسيق وضبط لأعمال المخازن الكتابية والحسابية وهو محترم جداً من جميع الضباط والموظفين محبوب لديهم جداً ونزيه ويحافظ على كرامته وجدير بأحسن التقدير — وجاء فى تقرير سنة ١٩٤٤ — أن مؤهلاته العسكرية جيدة جداً وأخلاقه حسنة ومكانته الشخصية ومظهره يتناسبان مع رتبته — أدى جزءا من هذا العام بوظيفة كبير ضباط المخازن . وجزءا بوظيفة نائب مدير السلاح — وفى كلتيهما قام بعمله خير قيام . وجاء فى تقرير سنة ١٩٤٥ — أن عزته ذو مؤهلات عسكرية متينة وأخلاقه قدوة حسنة . وله مكانة شخصية بين اخوانه ومحترم بين مرءوسيه يؤدى عمله على خير ما يرام يعتمد عليه فى كل الأمور — وجاء فى تقرير سنة ١٩٤٦ وهو آخر عهده بالخدمة العاملة — أن مؤهلاته العسكرية جيدة ، جدا وأخلاقه قدوة حسنة وممتازة وهو قويم الاخلاق مهذب ذو مروءة وهمة . ومكانته الشخصية محترمة من الجميع كما انه أمين ومظهره حسن للغاية . فضلا عن ذلك فهو ضابط كفء وقدير وحريص فى عمله جدير بالاضطلاع بالمراكز الكبرى — كما اتضح من الاوراق أن المدعى حصل على الدرجة « ا » من فرقة الضباط العظام وهى أعلى درجة فى هذه الفرقة وكتب عنه كبير المعلمين وقتئذ أنه حصل على القدر الكافى من المعلومات التكتيكية ليعهد اليه بقيادة وحدة ميدانية بعد المزيد من التجارب العملية واستخدامه الجنود — له ثقة كبيرة بنفسه ويصلح كقائد جيد » ثم انتهى الحكم بقوله :

« ومن حيث انه تبين من كل ما تقدم أن اقتراح لجنة الضباط الذى بنى عليه القرار المطعون فيه فيما انتهى اليه من ترك المدعى فى الترقية إلى رتبة اللواء أو منحه هذه الرتبة مع احالته إلى المعاش قد بنى على أسباب غير صحيحة لا يمكن استخلاصها من هذه الأوراق ، وبوجه خاص مما هو ثابت فى التقارير السرية المقدمة فى حق المدعى ، فيكون والحالة هذه قد جاء باطلا لمخالفته للقانون ويبطل بالتالى القرار المطعون فيه الذى بنى عليه ومن ثم يتعين الغاؤه بلا حاجة إلى بحث عيب اساءة استعمال السلطة »

« ومن حيث انه يبين من الأسباب المتقدمة أنها ذات ارتباط وثيق بمنطوق الحكم بحيث لا يقوم بغيرها فهى لذلك تحوز قوة الشىء المقضى كمنطوق الحكم تماما — ولا محل بعد ذلك لما تقول به الحكومة « إن المدعى وقد انقطعت صلته بالجيش منذ عامين تطورت فيهما الفنون الحربية قد أصبح غير أهل للعودة للخدمة العاملة » وذلك أن ما ورد فى التقارير السرية

التى استند اليها الحكم خاصا بكفاية المدعى فى الفنون الحربية وقصر المدة التى أبعد فيها عن الجيش لا تجعل لمثل هذا القول وزنا — وكذلك لا محل لاستنادها الى قرار لجنة الضباط الصادر فى ٤ من يناير سنة ١٩٥٠ اذ ليس لهذه اللجنة بعد صدور الحكم النهائى أن تعقب عليه لان تنفيذه واجب على كل حال بغير حاجة لموافقتها — ولذلك ترى المحكمة أن عرض الأمر على اللجنة المذكورة بعد مضى عام ونصف على صدور الحكم ورفع هذه الدعوى لم يقصد منه فى الواقع الا تغطية مركز المدعى عليهم فى هذه الدعوى .

« ومن حيث انه لا نزاع فى أن المدعى عليه الثالث كان وقت صدور الحكم فى ٥ من مايو سنة ١٩٤٨ وبعد اعلانه بالتنفيذ فى ١٤ من اغسطس سنة ١٩٤٨ وحتى أوائل يناير سنة ١٩٥٠ وزيرا للحربية والبحرية ولا نزاع ايضا فى اصراره على عدم تنفيذ الحكم المذكور طيلة مدة توليه الوزارة — وذلك رغما من انذاره بتاريخ ١٠ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ بوجوب التنفيذ ، ولا شك أن موقفه المتقدم ذكره من الحكم ينطوى على مخالفة لقوة الشىء المقضى وهى مخالفة قانونية لمبدأ أساسى وأصل من الأصول القانونية تمليه الطمأنينة العامة وتقضى به ضرورة استقرار الحقوق والروابط الاجتماعية استقرارا ثابتاً — ولذلك تعتبر المخالفة القانونية فى هذه الحالة خطيرة وجسيمة لما تنطوى عليه من خروج سافر على القوانين فهى عمل غير مشروع ومعاقب عليه بالمادة ١٢٣ من قانون العقوبات التى نصت على أن كل موظف استعمل سطوة وظيفته فى توقيف تنفيذ حكم أو أمر أو طلب من المحكمة أو أى امر صادر من جهة اختصاصه يعاقب بالعزل أو الحبس ومن ثم وجب اعتبار خطأ المدعى عليه الثالث خطأ شخصيا يستوجب مسئوليته عن التعويض المطالب به . ولا يؤثر فى ذلك انتفاء الدوافع الشخصية لديه أو قوله بأنه يبغى من وراء ذلك تحقيق مصلحة عامة . ذلك أن تحقيق هذه المصلحة لا يصح أن يكون عن طريق ارتكاب أعمال غير مشروعة .

« ومن حيث ان اقرار الحكومة بمسئوليتها عن التعويض لا يرفع عنه ايضا مسئوليته ما دام أن وظيفته هى التى مكنته من ارتكاب الخطأ الشخصى أساس التعويض المطالب به . فهو يعد بذاته دليلا على وجود خطأ مصلحى تسأل عنه الحكومة . وذلك انه لا يوجد تعارض بين الخطأين يؤدى الى استحالة اجتماعهما معا فى قضية واحدة أو إلى انتفاء أحدهما بوجود الآخر . ذلك أن ذات الفعل أو الترك قد يكون خطأ شخصياً وخطأ مصلحيا فى الوقت ذاته . إذ يعد الخطأ الشخصى متى وقع من الموظف أثناء تأدية وظيفته أو بمناسبة تأديتها دليلا على خطأ مصلحى تسأل عنه الحكومة لاهمالها الرقابة والاشراف على موظفيها وعلى ذلك فليس فى القانون ما يمنع من قيام مسئولية الحكومة عن خطئها المصلحى المستقل بجانب مسئولية الموظف عن خطئه الشخصى ولا ما يمنع أيضا طالب التعويض من أن يجمع بين هاتين المسئوليتين معا فى قضية واحدة .

« ومن حيث ان المدعى يطالب بالتعويض المادى على أساس استحقاقه للفرق بين معاشه وبين راتبه على أساس رتبة الفريق — كما يطالب بتسوية معاشه على أساسه هذه الرتبة الأخيرة وعلى أنه باق بالخدمة العاملة حتى بلوغه سن الخامسة والستين وهى السن المقررة للتقاعد فيها .

« ومن حيث انه من المبادىء المقررة ألا يكون التعويض إلا عن ضرر محقق فلا يدخل فى حسابه الأضرار الاحتمالية — ولما كانت

الترقية لرتبة الفريق بفرض وجود رتب منها بالجيش الآن على عكس ما قالته الحكومة فى دفاعها ليست حقا للضابط عند ما يحل دوره وانما هى سلطة تباشرها الحكومة لترقية من تراه جديرا بها، بحسب الظروف القائمة وقت اجرائها ولذلك كان استحقاق المدعى لهذه الرتبة أمراً لا يمكن الجزم به على سبيل اليقين — ولذا لا يصح أن يبنى عليه الحكم بالتعويض لأن الأحكام يجب أن تبنى على الوقائع المحققة لا على أساس الفروض والاحتمالات . ولذلك يكون المدعى غير محق فى المطالبة بالتعويض على أساس استحقاقه لرتبة الفريق مستقبلا ، وغير محق كذلك فى المطالبة بتعديل معاشه على أساس الراتب المقرر لها وهى لم تمنح له — ويتعين لذلك حساب التعويض على أساس رتبة اللواء مضافا اليها المرتبات الاضافية والمزايا الأخرى المقررة لها وتعديل معاشه على أساس بقائه بالخدمة العاملة لغاية ٢ من يناير سنة ١٩٥٠ وهى أقصى المدة المقررة لبقائه بالخدمة العاملة بالرتبة المذكورة ثم يتحتم احالته بعدها إلى الاستيداع أو المعاش طبقا لقانون الجيش .

« ومن حيث انه عن الضرر الأدبى فان المدعى محق ايضا نظرا لما فى الاصرار على عدم تنفيذ الحكم الصادر لصالحه من امتهان بالغ بحقوقه واذلال له أمام زملائه باظهاره امامهم بمظهر الضابط الخامل غير الجدير بالعمل بالجيش .

« ومن حيث ان المحكمة تقدر التعويض المادى والأدبى معا بمبلغ ألفى جنيه مصرى تلزم به المدعى عليهما الأول والثالث متضامنين إذ كل منهما مسئول امام المدعى عن التعويض بأكمله — ولا ترى محلا بعد ذلك للحكم بالفوائد عن المبلغ المذكور إذ تقدر أنه يكفى فى تعويضه عن كافة ما لحقه من أضرار .

(قضية اللواء محمد على سعد بك وحضر عنه الاستاذ راغب اسكندر بك ضد وزارة الحربية والبحرية وآخرين وحضر عن الأولى والثانية الاستاذ عبد الحليم الجندى وعن الثالث الأستاذ مصطفى مرعى بك رقم ٨٨ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد عفت بك وحسين أبو زيد بك وعلى أبو الغيط بك مستشارين)

قضاء محكمة النقض والإبرام الجنائية (١)

(تحت رئاسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وفهيم ابراهيم عوض بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ اسكندر فوزى بك رئيس النيابة)

٨٠

١ مايو سنة ١٩٥٠

دفاع شرعى عدم تمسك المحكمة بحالة الدفاع أمام محكمة الموضوع وعدم استبانة هذه الحالة من الوقائع الثابتة فى الحكم . رفض .

المبدأ القانونى

اذا كان الطاعن لم يدفع أمام محكمة الموضوع بقيام حالة الدفاع الشرعى لديه ، وكان لا يوجد فى الوقائع الثابتة فى الحكم ما يفيد قيامها فان الطعن على الحكم بحجة أنه دان المتهم بأحداث الجرح العمد وأغفل انه كان فى حالة دفاع لا يكون له محل .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل فى قول الطاعن إن الحكم المطعون فيه إذ دانه بالقتل العمد مع سبق الأصرار — قد أطرح ما تمسك به محاميه من أن حقيقة الواقعة هى قتل خطأ إذ انطلق العيار من بندقيته بسبب تماسك المجنى عليهما الأخيرين به وتجاذبهما وإياه للبندقية ، واستدل على توفر نية القتل وسبق الأصرار بما لا يؤدى اليهما ، كما رفضت المحكمة اجابة طلب الانتقال إلى مكان الحادث ومعاينة باب الحجرة التى كان بها القتيلان للتحقق من أنه كان مغلقا وأن المقذوف الذى انطلق من البندقية أثناء التجاذب قد أحدث به ثقبا ظاهراً ، لم تستجب المحكمة لهذا الطلب وردت عليه برد غير سائغ . وأنها إذ دانته كذلك بأحداث جرح عمدا بالمجنى عليهما الأخيرين قد أغفلت أنه كان فى حالة دفاع شرعى عن ماله (بندقيته) .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية ، للجريمة التى دان الطاعن بها بما فيها نية القتل وسبق الأصرار ، وذكر الأدلة التى اطمأنت اليها المحكمة فى ثبوتها ، والتى من شأنها أن تؤدى إلى مارتبه عليها ، ثم تعرض لدفاع الطاعن المبين بأوجه الطعن وعلى طلب اجراء المعاينة ، ورد عليهما بأدلة من شأنها أن تؤدى إلى تفنيدهما ، وكان الطاعن لم يدفع أمام محكمة الموضوع بقيام حالة الدفاع الشرعى لديه ، ولا يوجد فى الوقائع الثابتة فى الحكم ما يفيد قيامها — لما كان كل ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون سليما ، ويكون ما يثيره الطاعن لا يعدو الجدل فى موضوع الدعوى وتقدير أدلتها مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن صادق محمد الواصلى ضد النيابة وآخرين مدعيين بحق مدنى رقم ٢٩٠ سنة ٢٠ ق)

(١) استنبط مبادىء هذه الأحكام حضرة الأستاذ محمود اسماعيل وكيل نيابة الاستئناف .

٨١

١ مايو سنة ١٩٥٠

زنا . المكاتيب التى يجوز الاستدلال بها على شريك الزوجة . حكم بالبراءة . عدم الرد على جمع أدلة الاتهام لا يعيبه

المبادىء القانونية

١ — ان المكاتيب التى أوردتها المادة ٢٧٦ع والتى يجوز الاستدلال بها على شريك الزوجة المتهمة بالزنا هى التى تكون مع صدورها من المتهم دالة على حصول الفعل. وإذا كانت المكاتيب التى قدمت لمحكمة ثانى درجة لا تؤدى بذاتها إلى أن الجريمة قد ارتكبت فى الواقع فان اغفال المحكمة الأخذ بها والرد عليها لا يعيب الحكم ذلك لأن فى اغفال المحكمة التحدث عنها ما يفيد ضمنا أنها أطرحتها ولم تر فيها ما تطمئن معه إلى ادانة المتهمين .

٢ — من المقرر ان محكمة الموضوع ليست ملزمة فى حالة القضاء بالبراءة بالرد على كل دليل من أدلة الاتهام بل يكفى أن يكون الرد عليها مستفاداً من حكمها بالبراءة استنادا إلى ما اطمانت اليه من أدلة .

المحكمة

« حيث ان مبنى أوجه الطعن هو ان الطاعن قدم لمحكمة ثانى درجة مستندات لم تكن قدمت لمحكمة أول درجة وهى عبارة عن مكاتيب محررة من المطعون ضده الثانى للمطعون ضدها الأولى لها وزنها فى اثبات جريمة الزنا ضدهما ولكن الحكم المطعون فيه قضى بتأييد الحكم المستأنف لاسبابه دون أن يعنى بالرد على تلك المستندات أو بالتحدث عنها وهذا منه قصور يعيبه ويضيف الطاعن ان المحكمة أخطأت فى تكييف واقعة الدعوى التكييف القانونى الصحيح إذ أنه على الرغم من ضبط خطابات حررتها المطعون ضدها الأولى للثانى لاتدع مجالا للشك فى مقارفتها جريمة الزنا معه فان المحكمة أهدرت هذا الدليل بمقولة ان المتهمة كانت متأثرة بمرض عصبى ، وذلك دون أن تستند فى هذا الذى ذهبت اليه الى رأى فنى فى الأمراض النفسية أو العصبية .

« وحيث انه لاوجه لكل ما يثيره الطاعن فى طعنه ، فالحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه قد تعرض لأدلة الثبوت المقدمة من الطاعن بما فيها المكاتيب المحررة من المطعون ضدها الأولى ، وانتهى إلى انها لا تؤدى إلى ثبوت وقوع جريمة الزنا ، ولما كان الأمر كذلك ، وكانت المكاتيب التى أوردتها المادة ٢٧٦ من قانون العقوبات والتى يجوز الاستدلال بها على شريك الزوجة المتهمة بالزنا هى التى تكون مع صدورها من المتهم - دالة على حصول الفعل ، ولما كانت المكاتيب الثلاثة التى قدمت أمام محكمة ثانى درجة لا تؤدى بذاتها إلى أن الجريمة قد ارتكبت فى الواقع ، فان اغفال محكمة ثانى درجة الأخذ بها والرد عليها لايعيب الحكم المطعون فيه ذلك لان فى اغفال المحكمة التحدث عنها ما يفيد ضمناً انها أطرحتها ولم تر فيها ما تطمئن معه إلى ادانة المتهمين . وإذ كان مقرراً أن محكمة الموضوع ليست ملزمة — فى حالة القضاء بالبراءة — بالرد على كل دليل من أدلة الاتهام — بل يكفى أن يكون الرد عليها مستفاداً من حكمها بالبراءة استناداً الى ماالطمأنت

اليه من أدلة ، فان الجدل على الصورة الواردة فى الطعن لا يكون له محل .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن خليل ابراهيم أحمد مدع بحق مدنى ضد دولت محمد محمد وآخر رقم ٢٩٣ سنة ٢٠ ق)

٨٢

١ مايو سنة ١٩٥٠

حكم استئنافى . استناده إلى أسباب الحكم الابتدائى . صحته .

المبدأ القانونى

اذا كان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى للأسباب التى بنى عليها والتى أخذت بها محكمة ثانى درجة فانه يكون قد أقام قضاءه على تلك الأسباب ويكون القول بخلوه من الأسباب غير سديد .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى القول (أولا) بأن الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان لأنه لم يبن على أسباب و (ثانياً) بأن الطاعن دفع بمحضر جلسة ٣ من يناير سنة ١٩٥٠ ببطلان التفتيش للأسباب التى ذكرها بلسان المدافعين عنه ، كذلك طلب التصريح باعلان شهود نفى ، ولكن المحكمة أيدت الحكم المستأنف دون أن تعنى باجابة طلبه أو الرد على دفوعه ، وهذا منها قصور يعيب الحكم .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائى للأسباب التى بنى عليها والتى أخذت بها محكمة ثانى درجة يكون قد أقام قضاءه على تلك الأسباب ويكون القول بخلوه من الأسباب غير سديد ، ولما كان الأمر كذلك ، وكان الحكم الابتدائى قد تعرض لدفوع الطاعن ورد عليها بما من شأنه أن يبرر رفضها ، وكان محضر الجلسة الاستئنافية خلوا مما يثبت أن الطاعن قد تقدم بطلب صريح لاعلان شهود النفى المشار اليهم فى الطعن فان الجدل على الصورة الواردة فى الطعن لا يكون له محل .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عثمان أحمد جامع ضد النيابة رقم ٣٩٨ سنة ٢٠ ق)

٨٣

١ مايو سنة ١٩٥٠

مسؤولية . اعفاء صاحب المصنع من عقوبة الحبس طبقا للمادة ٥٨ ق ٩٥ سنة ١٩٤٥

المبدأ القانونى

ان مجرد غياب صاحب المصنع وقت ضبط المخالفة (فى صدد جريمة صاحب مصنع للنشا حاز ذرة لاستخدامها فى المصنع بغير ترخيص) لا يكون بذاته سبباً للاعفاء من عقوبة الحبس وفق ما نصت عليه المادة ٥٨ من القانون رقم ٩٥ سنة ١٩٤٥ إلا إذا أثبت صاحب المصنع أن ذلك الغياب كان سبباً فى تعذر المراقبة ومنع المخالفة .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ، ذلك لأن الواقعة المنسوبة إلى الطاعن لا عقاب عليها . وفى بيان ذلك يقول أن كمية الذرة موضع المخالفة وردت للمصنع فى غيبته من مزارع اعتاد

توريد الذرة للمصنع من عدة سنوات قبل صدور القرار الوزارى رقم ٢٠ لسنة ١٤٤٩ الصادر فى ٦ فبراير سنة ١٩٤٩ ، وقد ضبطت الذرة موضوع المخالفة فى يوم ورودها ، وكان الطاعن وقتئذ بوزارة التموين يسعى فى الحصول على ترخيص باستيراد الذرة اللازمة لمصنعه، وما أن علم بورودها حتى أمر بعدم استعمالها ، وظلت كذلك حتى حصل على ترخيص من الوزارة باستخدامها . . ويقول الطاعن أنه استدل على صحة دفاعه بمستندات قدمها ومع ثبوت صحة هذا الدفاع وهو يؤدى إلى عدم مساءلته عن الجريمة التى دين بها ، فان المحكمة لم تعن بالرد عليه . ويضيف أنه وقد ثبت من محضر ضبط الواقعة أن الطاعن لم يكن موجوداً بالمصنع وقت وقوع المخالفة وضبط الذرة ، فانه طلب احتياطيا معاملته بالمادة ٥٨ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ التى تنص على أن الغياب مانع من تطبيق عقوبة الحبس ، إلا أن المحكمة وقعت عليه تلك العقوبة بالمخالفة لنص تلك المادة .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها كما هى معرفة به فى القانون ، وأورد الأدلة فى منطق سليم على ثبوتها فى حقه ، وهى أدلة من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها ، ثم تعرض لدفاعه المشار ففنده فى قوله « وتستنتج المحكمة من وجود المصنع ومكتب الادارة فى مدينة القاهرة أن المتهم كان على اطلاع دائم على ما يجرى بمصنعه ، وبمعنى آخر أنه لم يكن غائباً عن المصنع غيبة تقطع صلته به أو تجعل اشرافه عليه متعذرا » — لما كان ذلك ، وكان الحكم قد طبق القانون على الوجه الصحيح ، فلا محل لما يقوله الطاعن من خطأ فى تطبيق القانون ، أو قصور فى الرد على دفاعه ، ذلك لأنه من المقرر أن مجرد الغياب وقت ضبط المخالفة لا يكون بذاته سبباً للاعفاء من عقوبة الحبس وفق ما نصت عليه المادة ٥٨ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ إلا إذا أثبت صاحب العمل أن ذلك الغياب كان سبباً فى تعذر المراقبة ومنع المخالفة وهو ما لم يقم عليه الطاعن الدليل فى هذه الدعوى .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الله عبد الله محمد ضد النيابة رقم ٤٠٠ سنة ٢٠ ق)

٨٤

١ مايو سنة ١٩٥٠

طعن . عدم اعلان المتهم للجلسة التى صدر فيها الحكم الغيابى . عدم تمسك المتهم بهذا السبب عند نظر المعارضة . رفض .

المبدأ القانونى

اذا كان المتهم لم يدفع لدى نظر المعارضة فى الحكم الاستئنافى الغيابى بعدم اعلانه أمام المحكمة الاستئنافية للجلسة التى صدر فيها ذلك الحكم الغيابى فانه لا يجوز له الطعن على الحكم بحجة أنه لم يعلن بالجلسة وان المحكمة قضت عليه غيابيا .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى قول الطاعن إن الحكم المطعون فيه إذ دانه بجنحة أحداث جرح عمداً قد أخل بحقه فى الدفاع لأنه طلب إلى المحكمة تأخير نظر القضية حتى يحضر محاميه ، فلم تستجب المحكمة لهذا الطلب فى حين أنه قد حضر عنه محام فى جميع الجلسات السابقة .

« وحيث انه لما كان حضور محام عن متهم بجنحة ليس مما يوجبه القانون بل يكفى أن يدافع المتهم فيها عن نفسه ، وكان الثابت بمحضر الجلسة أن الطاعن كان حاضرا بنفسه ، ولم يشر الى أن له محاميا أو يطلب شيئاً بهذا الشأن فان هذا الوجه لا يكون له أساس .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى هو انه اذ أعادت محكمة الدرجة الثانية القضية لمحكمة أول درجة للفصل فى الدعوى المدنية التى كانت قد أغفلتها عند الفصل فى الدعوى الجنائية ، لم يعلن الطاعن لابداء دفاعه ، فصدر الحكم حضورياً فيها رغم عدم حضوره ورغم تنبيه محكمة الدرجة الثانية الى اعلانه ، وأنه اذ حركت الدعوى أمام محكمة الدرجة الثانية بعد ذلك ، لم يعلن هو بالجلسة أمامها فقضت غيابيا عليه فى الدعوى العمومية دون أن تفصل فى الدعوى المدنية التى كان قد قضى فيها ابتدائيا من محكمة أول درجة .

« وحيث انه لما كان الثابت فى محاضر جلسات محكمة أول درجة بعد إحالة القضية اليها من محكمة الدرجة الثانية أن الطاعن قد حضر ، وكان الطاعن لم يدفع لدى نظر المعارضة فى الحكم الاستئنافى الغيابى بعدم اعلانه أمام المحكمة الاستئنافية للجلسة التى صدر فيها ذلك الحكم الغيابى — لما كان ذلك — وكان لا مصلحة للطاعن فيما ينعاه من عدم فصل هذه المحكمة فى الدعوى المدنية ، فإن ما يثيره فى هذا الوجه لا يكون مقبولا منه .

« وحيث ان حاصل الوجه الثالث هو أن الحكم المطعون فيه لم يرد على ما تمسك به الطاعن أمام محكمة الدرجة الأولى من أن اصابة المجنى عليه قد وقعت عندما أراد أحد الشهود أن يضرب الطاعن بالسكين ، فلما أمسك الطاعن بها أصابت المجنى عليه ، كما أن الاعتراف المنسوب اليه فى محضر البوليس قد صدر منه وهو فى غير وعيه .

« وحيث انه لما كان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دانه بها ، وتعرض لدفاع الطاعن المبين بوجه الطعن وفنده مستندا فى ذلك إلى الأسباب التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه عليها فان هذا الوجه لا يكون له معنى سوى محاولة الجدل فى موضوع الدعوى مما لا يقبل أمام محكمة النقض .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن أنور حسن مظهر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدني رقم ٤٠٣ سنة ٢٠ ق)

٨٥

١ مايو سنة ١٩٥٠

غش . وجوب قيام الدليل على علم المتهم بالغش .

المبدأ القانونى

اذا كان الحكم حين دان المتهم بأنه باع لبناً مغشوشا لم يقم الدليل على علم المتهم بالغش وكل ما أوردته المحكمة عن تفنيد دفاعه تنتهى إلى أنه لم يتخذ الاجراءات لمنع المخالفة فإن هذا لا يغنى عن وجوب بيان العلم بالغش الأمر الواجب توفره لامكان العقاب .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه حين دانه « بأنه باع لبناً مغشوشاً بنزع المواد الدهنية . . . وباضافة الماء اليه . . . » جاء مشوبا بما يبطله إذ لا يمكن أن يسأل عن

خطأ غيره ، فلم تفحص الألبان بمعمل الشركة بل أخذت العينات منها عند وصولها إلى الزبائن مما يفيد ادانة عمال التوزيع دونه ، وقد تمسك بأن هؤلاء قد قاموا بغش اللبن فى بعض الحالات ، ولكن المحكمة أطرحت دفاعه بمقولة إنه كان عليه هو أن يتخذ الاجراءات لمنع مثل هذه المخالفات ، وانه عند انتفاء الدليل يجب ادانته ، مع أن هذه الأسباب تفترض أن المتهم مدان وتحمله اثبات براءته .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين تعرض لدفاع الطاعن قال « ان التهمة ثابتة من التحاليل التى عملت ، وان المتهم يستند فى دفاعه إلى أن الأوعية يمكن أن تكون فتحت بمعرفة الموزعين الذين قاموا بغش اللبن قبل التوزيع . . وان هذا الدفاع ليس له صفة جدية وعلى المتهم اتخاذ الاجراءات لمنع مثل هذه المخالفات خصوصاً وان الأمر متعلق بانتاج يهم الصحة العامة ، وانه مع عدم وجود دليل نفى يتعين اذن استبقاء التهمة وتطبيق القانون عليه . ولما كان الحكم لم يقم الدليل على علم الطاعن بغش اللبن ، وكان ما أوردته المحكمة عن تفنيد دفاعه يقوم على مجرد عدم اتخاذ الاجراءات لمنع المخالفة ، وهو ما لا يؤدى الى ما انتهت اليه عنه ولا يغنى عن وجوب بيان العلم بالغش الأمر الواجب توفره لامكان العقاب طبقاً للقانون — لما كان الأمر كذلك فان الحكم يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن المستر جيمس جريفيث ضد النيابة رقم ٤٠٥ سنة ٢٠ ق)

٨٦

١ مايو سنة ١٩٥٠

سب . علانية . مكتب المحامى محل خاص بحسب الأصل .

المبدأ القانونى

ان مكتب المحامى بحكم الأصل محل خاص فإذا كان لحكم المطعون فيه حين دان المتهم فى جريمة سب علنى ذكر واقعة الدعوى بأن المتهم توجه إلى المكتب وبينما كانت كل الأبواب والنوافذ مفتوحة وبحضور زميل المحامى أتهمه بالسرقة بصوت عال فان هذا الذى ذكره الحكم لا يجعل مكتب المحامى محلا عموميا بالصدفة ولا تتحقق به العلانية التى يتطلبها القانون للسب الذى يجهر به فى المحل الخاص المطل على طريق عام .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه — وقد دانه بجنحة السب العلنى أنه اعتبر مكتب المحامى محلا عموميا . فى حين أن هذا المكتب ولا سيما غرفة المحامى الخاصة به التى وقع فيها الفعل كلاهما محل خاص . ولو كانت الأبواب والنوافذ مفتوحة . وكان مساعد المحامى موجودا وفوق هذا فانه لا يبين مما أثبته الحكم أن أحداً من العملاء كان موجوداً فى وقت الحادث . أو أن أحداً من الجيران أو المارة قد سمع ألفاظ السب . بل ان المستفاد منه أن مساعد المحامى وحده هو الذى سمع هذه الألفاظ . وبهذا فإن ما وقع لا يعدو كونه مخالفة سب غير علنى مما تنطبق عليه

المادة ٢٩٤ من قانون العقوبات متى ثبت ابتدار المجنى عليه بهذا السب .

« وحيث انه لما كان مكتب المحامى بحكم الأصل محلا خاصاً . وكان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بقوله « انه ثبت ..... أن المتهم توجه فى يوم ١٨ من أغسطس سنة ١٩٤٩ حوالى الساعة ١١ صباحا إلى مكتب الأستاذ لبون أزولاى المحامى وبينما كانت كل الأبواب والنوافذ مفتوحة وبحضور الأستاذ كاستيلى زميل المحامى المذكور اتهمه بالسرقة بصوت عال .... وأنه يتعين اعتبار مكتب المحامى فى أوقات العمل محلا عموميا حيث يمكن لكل العملاء الدخول ، وحيث يمكن للساعدين سماع المناقشة وفى الواقع فى هذه القضية أن مساعد الأستاذ أزولاى كان حاضرا أثناء تفوه المتهم بكلمات السب . وأبواب ونوافذ المكتب مفتوحة » . وكان ما ذكره الحكم على الصورة السالف بيانها لا يجعل مكتب المحامى محلا عموميا بالصدفة . ولا تتحقق به العلانية التى يتطلبها القانون للسب الذى يجهر به فى المحل الخاص المطل على طريق عام . فان الحكم المطعون فيه يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يستوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن فليكس اسكنازى ضد النيابة رقم ٤٠٦ سنة ٢٠ ق) .

٨٧

١ مايو سنة ١٩٥٠

هتك عرض بالقوة . المفاجأة المكونة لركن الاكراه . مثال

المبدأ القانونى

اذا كان الحكم المطعون فيه حين دان المتهم فى جريمة هتك عرض بالقوة أورد الأدلة على وقوع الفعل المادى المكون للجريمة من المتهم مع علمه بماهية الفعل المرتكب وعنصر المفاجأة المكون لركن الاكراه بأن ذكر (بأنه بينما كانت المجنى عليها تسير مع زوجها كان المتهم يسير مع لفيف من الشبان وعندما تقابل الفريقان وكان المتهم فى حذاء المجنى عليها وعلى مسافة خمسين سنتيمترا منها مد يده لجسمها حتى لامس موضع العفة منها وضغط عليه بين أصابعه ، فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون لأن الفعل المنسوب إلى الطاعن على فرض صحته لا يعدو أن يكون فعلا فاضحا هذا فضلا عن عدم توافر القصد الجنائى لأن الحادث وقع عرضاً بسبب شدة الزحام لمناسبة عطلة عيد الفطر . ويضيف الطاعن أنه مع تمسكه بهذا الدفاع أمام المحكمة فانها لم تعن بتمحيصه أو الرد عليه . وهذا قصور يعيب الحكم .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها . مستنداً فى ذلك إلى الأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها ومن بينها وقوع الفعل المادى المكون للجريمة . ومع العلم بماهية الفعل المرتكب . وعنصر المفاجأة المكون لركن الاكراه . وذلك فى قوله « انه بينما كانت المجنى عليها تسير بمدينة الملاهى فى صحبة زوجها وكان المتهم يسير مع لفيف من الشبان وعندما

تقابل الفريقان وكان المتهم فى حذاء المجنى عليها وعلى مسافة خمسين سنتيمترا منها مد يده لجسمها حتى لامس موضع العفة منها وضغط عليه بين أصابعه ، أما دفاعه المشار اليه فقد تعرض له الحكم المطعون فيه ورد عليه بما يفنده للاعتبارات السليمة التى أوردها .

«وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا .

(طعن مصطفى حافظ ضد النيابة رقم ٤١٨ سنة ٢٠ ق)

٨٨

٢ مايو سنة ١٩٥٠

معارضة فى حكم غيابى . بعد سبق معارضة أولى حكم برفضها . عدم جوازها

المبدأ القانونى

اذا كانت المحكمة قضت بعدم جواز المعارضة استناداً إلى أن وكيل المتهمة سبق أن رفع معارضة وقضى برفضها . وكان دفاع المتهمة يقوم على أن التوكيل المنسوب اليها والذى أنبنت عليه المعارضة الأولى انما هو توكيل مزور عليها فإذا كانت المحكمة لم تتعرض لذلك الدفاع حينما قضت بعدم جواز المعارضة فإن حكمها يكون قاصراً .

المحكمة

« حيث ان الطاعنة تقول فى طعنها ان الحكم المطعون فيه حين قضى بعدم جواز المعارضة جاء باطلا لقصوره وفى بيان ذلك تقول ان النيابة رفعت عليها الدعوى بأنها وآخر أحرزا مخدراً . فقضت محكمة أول درجة بالبراءة فاستأنفت النيابة . فقضت المحكمة الاستئنافية فى غيبتها بالغاء الحكم والادانة . فقرر أحد المحامين بالمعارضة فى الحكم . وتأجلت القضية مراراً لاعلانها . فلم تعلن . وأخيراً قضت المحكمة باعتبار المعارضة كأنها لم تكن . وحصل أن قبض عليها بالاسكندرية . فتقدم وكيلها بطلب إلى النيابة شرح فيه حقيقة الأمر . فقبلت النيابة عمل المعارضة ثانية منها . وتقدمت القضية ثانية للجلسة فتقدمت بمذكرة بدفاعها قالت فيها انها لم تقرر بالمعارضة الأولى . ولم تعلن بالحكم . ولم تعلم به . وان هذه المعارضة انما عملت بتوكيل لم يصدر منها . بل كان توكيلا مزوراً عليها بواسطة زوجها لحصول نزاع بينهما استدلت عليه بوثيقة الطلاق التى قدمتها . كما أشارت إلى أن التوكيل موقع عليه بختم منسوب اليها مع أنها تعرف القراءة والكتابة . وقد وقعت بامضائها على محضر ضبط الواقعة ومحضر الضبط وتقرير المعارضة الثانية . وطلبت إلى المحكمة تحقيق هذا الدفاع . ولكن المحكمة قضت بعدم جواز المعارضة لسابقة رفعها دون أن تتعرض لما دافعت به من تزوير التوكيل مما يعيب الحكم ويجعله باطلا .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين قضى بعدم جواز المعارضة اكتفى بالقول « ان وكيل المعارضة قدم عريضة للنيابة طلب فيها قبول المعارضة فيها على أساس ان الحكم الصادر ضدها هو حكم غيابى قابل للمعارضة للأسباب الواردة بتلك العريضة . . . وان هذه الأسباب لاتصلح أساساً لرفع معارضة أخرى فى حكم سبق أن عورض فيه وقضى فى المعارضة . . . وانه متى صدر هذا الحكم فلا يجوز قانونا لهذه المحكمة أن تعيد النظر فيه . وان قبول المعارضة الثانية من المتهمة وتحديد جلسة لنظرها خطأ وقعت فيه النيابة ولا يقيد المحكمة بحال . . »ولما

كانت الطاعنة ــ على ما يبين من ملف الدعوى الذى أمرت المحكمة بضمه تحقيقا لوجه الطعن، قد تقدمت بمذكرة بدفاعها قالت فيها ان التوكيل المنسوب اليها والذى انبنت عليه المعارضة الأولى انما هو توكيل مزور عليها. وأوردت أدلتها على هذا التزوير. فان المحكمة حين التفتت عن هذا الدفاع. ولم تتعرض له مع ما قد يكون له من أثر لو صح فى النظر الذى انتهت اليه. يكون معيبا متعينا نقضه.

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه.

(طعن وردة على جوهر ضد النيابة رقم ١٣٠٢ سنة ١٩ ق).

٨٩

٢ مايو سنة ١٩٥٠

اعلام شرعى. الادلاء ببيانات يعلم الشاهد أنها غير صحيحة. جريمة عمدية. ويجب أن تكون الشهادة أمام السلطة المختصة.

المبادىء القانونية

١ ــ ان مناط العقاب طبقا للفقرة الأولى من المادة ٢٢٦ع هى أن يكون الشاهد قد أدلى بمعلومات يعلم أنها غير صحيحة أمام جهة القضاء المختصة بضبط الاشهاد الشرعى أما الأشخاص الذين يطلبون فى تحقيق ادارى تمهيدى بقصد الادلاء بمعلومات فلا عقاب عليهم بموجب هذا القانون.

٢ ــ لما كان القانون قد نص فى المادة ٢٢٦ع على معاقبة من يقرر فى اجراءات تحقيق الوفاة والوراثة أقوالا غير صحيحة عن الوقائع المطلوب اثباتها وهو يجهل حقيقتها أو يعلم أنها غير صحيحة متى ضبط الاشهاد على أساسها فانه قد دل بوضوح على أن هذه الجريمة عمدية فى جميع الصور المذكورة فيها. وانها لا تتحقق إلا إذا كان الجانى قد قرر أقوالا غير صحيحة أو وهو عالم بأنه لا يدرى حقيقة الأمر فيها. ومتى ضبط الاشهاد على أساس هذه الأقوال فإن المفروض قانونا اعتبار هذه الأقوال صحيحة حتى يصدر حكم من المحكمة الشرعية دال على عدم صحتها وهو الدليل الوحيد الذى يقبل فى اثبات ذلك.

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى القول (أولا) بأن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون حين أسس قضاءه ببراءة المتهمين الأول والرابع على أنهما لم يدليا بأقوال ما أمام القاضى الشرعى المنوط بضبط الاشهاد، وعلى عدم توافر العلم بأن البيانات التى اشتمل عليها الطلب غير صحيحة. وبذا يكون الركنان المادى والأدبى لجريمتى تزوير الاشهاد واستعماله غير متوافرين. ويقول الطاعن إن هذا النظر غير صحيح لأن العقاب واجب بمقتضى المادة ٢٢٦ من قانون العقوبات سواء أكان تقرير البيانات الغير صحيحة صادرة أمام القاضى أم ورد أثناء الاجراءات التى تتعلق بتحقيق الوفاه والوراثة (ثانيا) بأن المحكمة وقد أسست براءة المتهمين الثانى والثالث على أنه لم يقم الدليل القانونى على عدم صحة البيانات التى أدليا بها أمام المحكمة الشرعية قد أخطأت فى تأويل القانون وتفسيره. ذلك لأنهما قد شهدا فى الواقع ببيانات غير صحيحة.

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن

استعرض وقائع الدعوى قال فى صدد التطبيق القانونى للمادة ٢٢٦ من قانون العقوبات إن مناط العقاب بمقتضى الفقرة الأولى من تلك المادة هو أن يكون الشاهد قد أدلى بمعلومات يعلم أنها غير صحيحة أمام جهة القضاء المختصة بضبط الاشهاد . وهذا الذى قاله الحكم صحيح فى القانون . ذلك لوضوح النص الذى زاد فى إيضاحه ماجاء بالمذكرة التفسيرية للقانون من أن المادة المذكورة إنما اثمت الشهود الذين يؤدون الشهادة أمام القاضى الشرعى أو أمام إحدى جهات القضاء الملى عند مايراد تحقيق الوفاة والوراثة . أما الاشخاص الذين يطلبون فى تحقيق إدارى تمهيدى بقصد الادلاء بمعلومات . فلا عقاب عليهم بموجب هذا القانون . وما دامت هذه التحريات التمهيدية لا بد أن يعقبها سماع شاهدين على الاقل أمام القاضى الشرعى أو القضاء الملى . وإقرارات هؤلاء الشهود الاخيرة هى التى تعتبر على وجه ما أساسا فى الموضوع . وهى التى أراد القانون المعاقبة عليها اذا كانت غير صادقة . أما والواقعة كما أثبتها الحكم تدل على أن المتهمين الأول والرابع لم يدليا بمعلومات أمام القاضى الشرعى . فلا محل لتطبيق المادة ٢٢٦ من قانون العقوبات فى حقهما .

« وحيث ان الحكم قد اسس براءة المتهمين الثانى والثالث على ان هذه الأوراق جميعها (وهى التى قدمها الطاعن) ايا كانت البيانات الواردة بها لا تصلح لاثبات عكس الثابت فى اعلام الوراثة موضوع الدعوى . ذلك لأن هذا الاعلام ضبط وفقا للأوضاع والاجراءات المنصوص عليها فى المواد من ٣٥٥ إلى ٣٦١ من لائحة المحاكم الشرعية . ومن ثم يعتبر ماورد فيه حجة لا يمكن اثبات عكسه الا بحكم شرعى يصدر فى دعوى ترفع بالطريق الشرعى امام محكمة الاحوال الشخصية المختصة عملا بنص المادة ٣٦١ من لائحة المحاكم الشرعى ونصها « يكون تحقيق الوفاة والوراثة على وجه ما ذكر حجة فى خصوص الوفاة والوراثة ما لم يصدر حكم شرعى باخراج بعض الورثة وادخال آخرين » ورتب الحكم المطعون فيه على ذلك قوله انه لم يقم الدليل المقبول قانونا على عدم صحة الاقوال التى شهد بها المتهمان الثانى والثالث امام المحكمة الشرعية وبالتالى عن عدم صحة البيانات الواردة بالاعلام الذى استعمله المتهم الأول وهو اساس دعواه .

« وحيث انه لما كان القانون قد نص فى المادة ٢٢٦ على معاقبة من يقرر فى اجراءات تحقيق الوفاة والوراثة اقوالا غير صحيحة عن الوقائع المطلوب اثباتها » وهو يجهل حقيقتها او يعلم انها غير صحيحة » متى ضبط الاشهاد على اساسها فانه قد دل بوضوح على ان هذه الجريمة عمدية فى جميع الصور المذكورة فيها . فهى لا تتحقق الا اذا كان الجانى قد قرر اقوالا غير صحيحة او وهو عالم بأنه لا يدرى حقيقة الامر فيها . اما والمفروض قانونا ان هذه المعلومات تعتبر صحيحة حتى يصدر حكم من المحكمة الشرعية دال على عدم صحتها . وهو الدليل الوحيد الذى يقبل فى اثبات ذلك . فان الحكم المطعون فيه اذ قضى ببراءة المتهمين الثانى والثالث لا يكون قد اخطأ فى تفسير القانون .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن على حسن حسين وآخرين ضد النيابة رقم ١٣٦٥ سنة ١٩ ق)

٩٠

٢ مايو سنة ١٩٥٠

حكم . تسبيبه . الاستناد إلى التحقيقات الاولية . يجب أن تكون تلك التحقيقات مطروحة للبحث أمام المحكمة بالجلسة .

المبدأ القانونى

انه وان كان لمحكمة الموضوع . فى

سبيل تأييد الأدلة المستمدة من التحقيق الذى تجريه هى بالجلسة أن تتزود لحكمها بأى عنصر من عناصر الاثبات المستمدة من أوراق الدعوى ولوكان ذلك هو أقوال شهود سئلوا فى محاضر تحريات أجراها البوليس إلا أن ذلك مشروط بأن تكون تلك العناصر مما كان مطروحا للبحث أمامها بالجلسة أثناء المحاكمة فإذا كان الواضح أن الحكم المطعون فيه استند فيما استند اليه إلى أقوال شهود قال عنها إنهم ذكروها فى تحقيقات البوليس مع أنهم لم يسألوا إلا فى محضر عمل بعد أن أتمت النيابة التحقيق وقدمت القضية للاحالة. ثم أن النيابة قد سكتت عنه ولم تشر اليه بالجلسة كما أن المحكمة لم توجه نظر المتهم اليه فانه لا يمكن القول بأن هذا المحضر كان مطروحا للبحث أثناء المحاكمة ولذا فإن المحكمة إذ أقامت قضاءها بادانة الطاعن على الدليل المستمد منه تكون قد أخلت بحق المتهم فى الدفاع مما يستوجب نقض الحكم.

المحكمة

« حيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه اذ قضى بادانته قد أسس ذلك على أقوال ثلاثة أشخاص سئلوا بناء على إشارة من المديرية بالعمل على تقوية الأدلة قبل المتهم بعد أن امرت النيابة بتقديم القضية إلى قاضى الاحالة وبدون تكليف منها ودون أن تستند إلى أقوالهم فى قائمة الشهود أو تسمعهم المحكمة كشهود فى الدعوى. وهذا مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه لبنائه على الخطأ فى الاجراءات والاخلال بحق الدفاع والعيب فى التسبيب.

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة الدعوى قال « ان هذه الوقائع تثبت مما قرره محمد محمود شرباس (المجنى عليه) فى كافة أدوار التحقيق وأمام المحكمة من أن المتهم الأول رماه بحجر فأصابه فى عينه اليسرى وقد تأيدت أقواله بما ذكره كل من عبد الفتاح محمد عبده ومحمد سعيد الهيطل ومحمد عبد الحميد غنام فى تحقيقات البوليس من انهم نظروا المتهم الأول (الطاعن) يقذف المجنى عليه بحجر فيصيبه فى عينه ..» ويبين من الاطلاع على اوراق الدعوى ومفرداتها التى أمرت هذه المحكمة بضمها تحقيقاً لأوجه الطعن أنه على أثر وقوع الحادث فى ٢٥ يونيه سنة ١٩٤٧ افتتح رئيس نقطة الشين محضرا سأل فيه المجنى عليه، ثم ظل يستوفى محضره إلى أن أتمه فى ٣٠ يونيه سنة ١٩٤٧. وبعدئذ باشرت النيابة التحقيق الذى بدأ فى أول يوليه وانتهى بقرار من رئيس النيابة فى ١٨ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بتقديم القضية لقاضى الاحالة. ولم يسأل فى محضر رئيس نقطة الشين ولا فى تحقيقات النيابة واحد من الشهود الثلاثة المشار اليهم والذين عولت المحكمة على أقوالهم فى تاييد شهادة المجنى عليه وقالت إنهم ذكروها فى « تحقيقات البوليس » وأن هؤلاء الشهود الثلاثة انما كان سؤالهم فى محضر اجراه ضابط نقطة الشين فى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بناء على أمر صادر من المديرية « بتقوية الأدلة» وقد قال الضابط فى صدر محضره هذا إنه شرع بناء على ذلك الأمر، فى جمع التحريات السرية عن الحادث. فعلم أن أشخاصا شاهدوه. فسألهم

وهم « عبد الفتاح محمد عبده ومحمد سعيد الهيطل . ومحمد عبد الحميد غنام . وبعدئذ أرسل هذا المحضر للنيابة الجزئية . فأحالته هذه إلى رئاسة نيابة طنطا فى ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٧ . وليس فى هذا المحضر ما يدل على أن رئيس النيابة قد اطلع عليه أو أمر بتقديمه لقاضى الاحالة . كما يبين أن اسماء هؤلاء الشهود الثلاثة لم يرد لها ذكر فى قائمة الشهود ولا أمر قاضى الاحالة باعلانهم كشهود اثبات .

« وحيث انه وان كان لمحكمة الموضوع — فى سبيل تأييد الأدلة المستمدة من التحقيق الذى تجريه هى بالجلسة — أن تتزود لحكمها بأى عنصر من عناصر الاثبات المستمدة من أوراق الدعوى ولو كان ذلك هو أقوال شهود سئلوا فى محاضر تحريات أجراها البوليس . إلا أن ذلك مشروط بأن تكون تلك العناصر مما كان مطروحا للبحث امامها بالجلسة أثناء المحاكمة . ولما كان الواضح مما سلف بيانه أن الحكم المطعون فيه قد استند فيما استند اليه إلى أقوال الشهود الثلاثة المشار اليهم . وقال عنها انهم ذكروها فى تحقيقات البوليس . مع أنهم لم يسألوا إلا فى محضر عمل بعد أن أتمت النيابة التحقيق . وقدمت القضية للاحالة . ثم أنها قد سكتت عنه ولم تشر إليه بالجلسة . كما أن المحكمة لم توجه نظر الطاعن إليه فانه لا يمكن القول بأن هذا المحضر كان مطروحا للبحث أثناء المحاكمة . ولذا فان المحكمة إذ أقامت قضاءها بادانة الطاعن على الدليل المستمد منه . تكون قد أخلت بحقه فى الدفاع بما يعيب حكمها ويستوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن مصطفى بسيونى سيف ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٥٨٢ سنة ١٩ ق)

٩١

٢ مايو سنة ١٩٥٠

دفاع شرعى . واقعة الدعوى ترشح لبحثه . اغفال المحكمة التحدث عنه . قصور .

المبدأ القانونى

اذا كان ما أوردته المحكمة عن واقعة الدعوى يفيد أن المتهمين لم يوقعا الفعل الذى دانتهما المحكمة به (واقعة قتل المجنى عليه) إلا عقب اصابة أخيهما باصابة خطيرة بالرأس مما كان يستوجب البحث فى قيام حالة الدفاع الشرعى التى ترشح لها واقعة الدعوى بما يثبتها أو ينفيها وذلك ولو لم يدفع الطاعنان بقيام هذه الحالة لديهما فإذا أغفلت المحكمة ذلك فإن الحكم يكون قاصراً .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه دانهما بالقتل العمد مع أن الحادث حسبما بينه وقع فور وقته وانه كان مشاجرة بين فريقين تنافسا على رى الأرض ، فتبادلا الاعتداء ولم يكن ماحصل سوى دفع أذى واقع من كليهما . ويقول الطاعنان أن ما أوردته المحكمة يفيد ان القتل انما كان نتيجة لازمة للاعتداء الذى وقع على أخيهما ، فارتبط القتل بهذا الاعتداء مما كان يتعين معه عليها أن تبحث فيما إذا كانا فى حالة دفاع شرعى عن النفس وهذا بغض النظر عن انكارهما الواقعة أصلا أو عدم تمسكهما بقيام هذه الحالة لديهما لأن المحكمة لاترتبط بأقوال المتهم ، ولا بمسلكه فى الدفاع ، بل تجرى فى حكمها على ما تتبينه هى عن واقعة الدعوى وظروفها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين بين واقعة الدعوى قد قال فى ذلك « انها تتحصل فى انه فى الصباح المبكر ذهب القتيل وأخوه الصغير محمد لرى زراعتهما من ماكينة رى لأخيهما فائز مستعملين ماسورة على الترعة وذهب كل من الطاعنين لرى زراعتهما من مياه الترعة باستعمال شادوف قائم على الضفة الشرقية وتوصل المياه منه الى زراعتهما بمرورها فى الماسورة المشار اليها . وهناك تقابل الفريقان . وكل منهما يرغب فى استعمال الماسورة المذكورة فى مرور المياه التى يريدها لتصل إلى زراعته ، فتنازعا على ذلك وانطلق أفراد كل من الفريقين إلى تهيئة السبيل إلى وصول المياه لزراعته حسب رغبته وتطور هذا النزاع إلى تبادل الاعتداء بينهما ، وكان أن أصيب طه مراد باصابة فى رأسه أحدثت به عاهة مستديمة من أحد افراد الفريق الأول . وما أن أصيب طه مراد هذا حتى انقض المتهمان على القتيل فى المكان الذى كان يعمل فيه فى تهيئة وصول المياه لزراعته وانهالا عليه طعناً كل منهما بسكين » ثم تحدث عن توفر نية القتل فقال « ان ظروف الحادث وملابساته أن المتهمين عندما وجدا أخاهما طه محمود قد أصيب اصابة خطيرة فى رأسه انقضا على المجنى عليه للانتقام لأخيهما منه مدفوعين فى ذلك بما يحقدان به على المجنى عليه واخوته من جراء قطع المياه عن رى زراعتهما » ولما كان ما أوردته المحكمة عن واقعة الدعوى على هذا النحو يفيد أن المتهمين لم يوقعا الفعل الذى دانتهما به على المجنى عليه الاعقب اصابة أخيهما باصابة خطيرة بالرأس مما كان يستوجب البحث فى قيام حالة الدفاع الشرعى التى ترشح لها واقعة الدعوى بما يثبتها أو ينفيها وذلك لو لم يدفع الطاعنان بقيام هذه الحالة لديهما — وكان ما ذكرته بعدئذ فى صدد اثبات نية القتل من أن الطاعنين كانا مدفوعين بعامل الانتقام لما وقع من الاعتداء على أخيهما قد جاء قولا مرسلا بغير دليل يستند اليه لما كان الأمر كذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قاصراً قصوراً يعيبه بما يستوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن حسين مراد اسماعيل وآخر ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٦ سنة ٢٠ ق)

٩٢

٢ مايو سنة ١٩٥٠

تموين . حق المستهلك فى نقل السكر المقرر له لا يسرى إذا كان السكر قد أهدى اليه من آخر .

المبدأ القانونى

ان القرار الوزارى رقم ١٢١ سنه ١٩٤٧ الذى عدل المادتين ١٤ ، ٤٠ من القرار رقم ٥٠٤ سنة ١٩٤٥ نص على أنه لا يسرى حظر النقل المنصوص عليه فيهما على ماينقله المستهلكون من مقرراتهم المدونة بالبطاقات وما يصرف لهم بمقتضى اذونات من الوزارة أو مراقبات التموين . فاذا كان الثابت من التحقيقات أن كمية السكر المضبوطة مع المتهم قد أهداها اليه آخر فانه لا يحق للمتهم أن ينتفع بالاباحة المنصوص عليها بالقرار .

المحكمة

« حيث ان الطاعن يقول فى طعنه إن الحكم المطعون فيه حين دانه بأنه « نقل كمية من السكر من محافظة دمياط إلى مدينة القاهرة بغير ترخيص»

جاء باطلا لقصوره . فقد أثار الدفاع أن السكر قد أهدى اليه من آخر فنقله . وفات المحكمة أن تتحقق مما إذا كان هذا الآخر قد استصدر أمراً بنقل مخصصاته التموينية . حتى إذا كان الأمر كذلك . يكون هو قد استمد حق النقل من الأمر الصادر للمهدى . ويكون الحكم حين أغفل ذلك ودانه جاء مخطئاً .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعه الدعوى تعرض لدفاع الطاعن فقال . « انه تمسك بالجلسة بأنه كان يصطاف برأس البر ولما انتهى الصيف عاد إلى القاهرة ومعه لاستعماله الشخصى كمية من سكر أخيه الزائدة عن حاجته ثم عاد وقال ان المتهم نقل السكر الخاص بأخيه وإن ذلك أبيح فى كلتا الحالتين بالقرار الوزارى رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ الذى عدل المادتين ١٤ و ٤٠ من القرار رقم ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ . وإنه لما كان القرار الأول قد عدل المادتين ١٤ و ٤٠ بالآتى . « لا يسرى حظر النقل المنصوص عليه فيهما . . على ما ينقله المستهلكون من مقرراتهم المدونة بالبطاقات وما يصرف لهم بمقتضى اذونات من الوزارة أو مراقبات التموين » وأنه يبين مما تقدم أنه أبيح للمستهلك ان ينقل من مقرراته المدونة بالبطاقة وما يصرف له بمقتضى اذن ما يتبقى لديه من الأصناف . . وان الثابت من التحقيقات ان كمية السكر المضبوطة مع المتهم قد اهداها اليه مصطفى عباس ليستعملها المتهم فى عيد ميلاد نجله . وقد شهد بهذا مصطفى عماره وعبد الغنى حسن . . وانه لذلك فلا يحق للمتهم ان ينتفع بالاباحة المنصوص عليها بالقرار فلا هو نقل سكرا مما فى بطاقته أو تحصل عليه باذن من التموين لأن السكر المضبوط معه جاء له من آخر ولما كان الحكم على هذا الوجه صحيحا . ولم يخالف القانون فى شىء . فلا محل لما يثيره الطاعن فى طعنه . أما ما يشير اليه عن المهدى وحقه فلا وجه له إذ لم يدع أن هذا كان قد استصدر تصريحا بالفعل . ولم يتمسك هو أمام المحكمة بطلب من قبيل ما يقوله حتى يصح له النعى على الحكم لهذا السبب .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمد شفيع على ضد النيابة رقم ٨٠ سنة ٢٠ ق)

٩٣

٢ مايو سنة ١٩٥٠

خطأ . إضافة محكمة أول درجة عنصراً للخطأ لم تتمسك به النيابة فى جريمة قتل خطأ .

المبدأ القانونى

اذا كانت محكمة أول درجة دانت المتهم فى جنحة قتل خطأ وفى صدد بيان ركن الخطأ أضافت واقعة لم تتمسك بها النيابة. فإذا كان المتهم قد تناول فى مرافعته هذا الدليل أمام محكمة ثانى درجة دون أن يعترض على هذه الاضافة فلا يكون له أن يثير ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

« حيث ان حاصل أوجه الطعن هو القول « أولا » بأن الحكم المطعون فيه جاء قاصراً فى بيان واقعة الدعوى بياناً كافياً يتسنى معه لمحكمة النقض مراقبة تطبيق القانون تطبيقاً صحيحا على الواقعة الثابتة فيه « وثانيا » بأن المحكمة أضافت عنصراً من عناصر الخطأ وهو قيادة الطاعن السيارة بسرعة ، مع أن النيابة العمومية لم تضمن الوصف الذى رفعت به الدعوى هذا العنصر ،

وهذا يشوب الحكم بالبطلان . » وثالثا « بأن الحكم ذكر أن السرعة فى المدن لا يسوغ أن تزيد عن عشرين كيلو متراً فى الساعة ولم يذكر اللائحة أو النص القانونى الذى استند اليه فى ذلك » ورابعا « بأن أسباب الحكم قد تناقضت إذ أنه بينما يبنى الادانة على فساد الفرامل قبل وقوع الحادث ، فانه يقول فى موضع آخر منه ان الطاعن هو الذى قطع خرطوم الفرملة لكى يقرر لنفسه دفاعا مما مقتضاه أن يكون هذا الفساد لاحقا لوقوع الحادث » خامسا « بأن المحكمة لم تعن بالرد على دفاع الطاعن بصدد خطأ المجنى عليها ومسئولية ذويها فى تركها فى الطريق مع صغر سنها ، وبصدد التجربة التى أجرتها المحكمة لتحديد السرعة » وسادسا « بأن الحكم لم يبين رابطة السببية بين خطأ الطاعن وبين قتل المجنى عليها بيانا كافيا » وسابعا « بأن المحكمة أطرحت أقوال الشهود بالجلسة واعتمدت على ما سمته » أقوالهم الاولى « دون أن تبين فى أى تحقيق قالوها أهو محضر البوليس أو تحقيق النيابة أو بجلسة سابقة من جلسات المحاكمة .

«وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد بين الواقعة بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية لجريمة القتل الخطأ التى دان بها الطاعن وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوعها منه ، وهى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها ، فان ما يثيره فى الوجه الأول لا يكون له أساس . أما ما جاء فى الوجه الثانى فردود بأنه وان كانت النيابة العمومية رفعت الدعوى على الطاعن بأنه تسبب باهماله وعدم مراعاته اللوائح فى قتل المجنى عليها وذلك بأن قاد سيارة بدون مراعاته اللوائح بأن سار فى الطريق ولم يطلق آلة التنبيه وقاد السيارة وفرملتها غير صالحة للاستعمال فصدم المجنى عليها وأحدث بها الاصابات المبينة بالتقرير الطبى والتى نشأ عنها وفاتها » ، ومحكمة أول درجة دانته بهذه الجريمة بوصفها المرفوع به الدعوى ، وذكرت فى أسباب حكمها أن خطأه عن طريق الاهمال وعدم مراعاته اللوائح لم يكن فقط بعدم التنبيه بالزمارة وبقيادته سيارة تالف جهاز فراملها ، بل انه كذلك قاد تلك السيارة بسرعة تزيد عن الحد المقرر فى اللوائح مستندة فى ذلك الى المعاينة والى تجربة اجرتها فى مواجهة الطاعن والخصوم فى الدعوى الا أنه لما كان الطاعن قد تناول فى مرافعته هذا الدليل أمام محكمة ثانى درجة دون أن يعترض على هذه الاضافة ، فلا يكون له أن يثير ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض . وأما ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه فى الوجه الثالث فلا جدوى له منه لأن قرار مديرية البحيرة بشأن قيادة السيارات ومواقعها واجورها ببندر دمنهور وخارجه المنشور بالوقائع المصرية فى ١٧ من سبتمبر سنة ١٩٢٥ يقضى بوجوب قيادة السيارات فى هذا البندر بسرعة لا تزيد عن ثمانية كيلو مترات فى الساعة ، فاذا قال الحكم » ان المعاينة التى أجرتها المحكمة تؤكد اسراع السيارة مع ملاحظة أن السير فى المدن لا يصح أن يزيد بحال من الأحوال عن عشرين كيلو متراً فى الساعة « فانه لا يكون مخطئاً . أما التناقض المشار اليه فى الوجه الرابع فلا وجود له إذ استند الحكم فى فساد الفرملتين كلتيهما إلى تقرير المهندس الفنى ، ثم ناقش واقعة قطع الخرطوم المؤثر على فرملة الرجل فقط مستدلا على ذلك بالأدلة التى أوردها .

» وحيث انه لا وجه لما يثيره الطاعن فى باقى أوجه الطعن . فالحكم المطعون فيه قد بين الصلة بين الخطأ المرتكب وبين الضرر الحاصل وهو قتل المجنى عليها بما يقيم رابطة السببية

بينهما بحيث لا يتصور وقوع هذا الضرر لولا وجود ذلك الخطأ. ثم أنه إذ اعتمد على أقوال شهود لها أصلها فى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى. فلا يطلب من المحكمة أن تجدد المحاضر التى أدلوا فيها بتلك الأقوال. والطاعن لا يدعى أنها أخطأت فى الاسناد. كما أن دفاعه المشار اليه فى الوجه الخامس ليس مما يستوجب من المحكمة ردا صريحا بل يكفى لتعلقه بوقائع الدعوى وتقدير الأدلة فيها أن يكون الرد عليه مستفادا من الحكم بادانته للأدلةالتى أوردها الحكم المطعون فيه.

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا ».

(طعن محمد محمود برعش ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٣٩٩ سنة ٢٠ ق)

٩٤

٢ مايو سنة ١٩٥٠

اشتباه. عود للاشتباه يتحقق ولو كان الحكم أساس العود سابقا على المرسوم ٩٨ سنة ١٩٤٥.

المبدأ القانونى

ان القول بعدم توفر حالة العود للاشتباه بسبب أن الحكم الذى استندت اليه النيابة سابق على المرسوم بقانون رقم ٩٨ سنة ١٩٤٥ غير سديد لأن آثار الأحكام الصادرة بناء على قانون معين لا تنقض بالغاء هذا القانون إلا إذا كان القانون الصادر بالالغاء لم يستبق النص على عقاب الفعل أما إذا كان استبق صفة الجريمة للفعل كما هو الحال فى المرسوم بقانون رقم ٩٨ سنة ١٩٤٥ فان الحكم الصادر بناء على القانون القديم يبقى له أثره.

المحكمة

« حيث ان النيابة العامة أسست طعنها على أنه لما كان المتهم قد سبق الحكم عليه فى ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٥ بوضعه تحت المراقبة لمدة ستة شهور لأنه من ذوى الشبهة، ثم صدر عليه حكم بعد ذلك فى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٩ بالحبس لسرقة وقعت فى ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨، فانه يكون بذلك قد عاد إلى حالة الاشتباه، ويكون الحكم المطعون فيه إذ لم يعتبره عائدا واقتصر على تطبيق الفقرة الأولى من المادة السادسة من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ فى حقه وقضى عليه بوضعه تحت مراقبة البوليس لمدة ستة أشهر فقط يكون قد أخطأ فى تأويل القانون وفى تطبيقه إذ كان الواجب تطبيق الفقرة الثانية من المادة السادسة المذكورة وتوقيع عقوبتى الحبس والمراقبة المبينتين بها.

« وحيث ان النيابة العمومية رفعت الدعوى على المتهم بأنه « عاد لحالة الاشتباه بأن حكم عليه فى قضية الجنحة رقم ١٩٣٦ سنة ١٩٤٩ مصر بالحبس لسرقة رغم سبق الحكم عليه فى قضية الجنحة رقم ٥٤٢ سنة ١٩٤٥ الخليفة بوضعه تحت المراقبة لمدة ستة شهور لاشتباه » وطلبت معاقبته بالمواد ٥ و ٦ و ٧ و ٨ و ٩ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥. ومحكمة أول درجة قضت بوضعه تحت مراقبة البوليس لمدة ستة شهور وطبقت الفقرة الأولى من المادة السادسة من ذلك القانون ولم تعتبره عائدا فى حكم الفقرة الثانية من تلك المادة بمقولة إن الحكم عليه بوضعه تحت مراقبة البوليس فى ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٥ كان قبل صدور المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ فلا يعامل به. والحكم المطعون فيه أيد حكم أول درجة وقال « انه بالاطلاع على صحيفة

سوابق المتهم تبين أن الحكم الذى صدر عليه فى القضية رقم ٥٤٢ لسنة ١٩٤٥ إنما صدر فى ظل القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ طبقا لانذار اشتباه تسلم إلى المتهم فى ظل هذا القانون . وحيث ان المادة ١٢ / ٢ من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ نصت على الغاء جميع انذارات التشرد والاشتباه التى تحت ظل ذلك القانون (أى قانون ٢٤ لسنة ١٩٢٣) . وحيث انه لكى يعتبر المتهم عائدا لحالة الاشتباه يجب أن يكون قد سبق اعتباره مشبوها طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ لان العود إلى الاشتباه المقصود فى هذا المرسوم بقانون هو وجود المتهم فى حالة اشتباه تامة الأركان طبقا لما تقتضيه المادة ٥ من المرسوم بعد أن يكون قد صدر حكم بوضعه تحت المراقبة الخاصة طبقا للمادة ٦ منه . وحيث ان الحكم على المتهم بعوده للاشتباه فى ظل القانون رقم ٢٤ لسنة ١٩٢٣ لا اعتبار له فى ظل المرسوم بالقانون الجديد الذى وضع لحالة الاشتباه تعريفا خاصا ووضع له عقوبة خاصة جعل من سلطة المحاكم تطبيقها بعد أن كان ذلك متروكا لرجال البوليس وقد رأى القانون أن تلغى جميع الانذارات التى أعطيت فى ظل القانون القديم فلم تعد لها قيمة . وأما الاحكام التى صدرت تبعا لها فلا تعتبر سوابق فى ظل القانون الجديد .

« وحيث ان ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من عدم توافر حالة العود بسبب أن الحكم الذى استندت اليه النيابة سابق على المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ غير سديد لأن آثار الأحكام الصادرة بناء على قانون معين لاتنقضى بالغاء هذا القانون إلا إذا كان القانون الصادر بالالغاء لم يستبق النص على عقاب الفعل أما إذا كان قد استبقى صفة الجريمة للفعل كما هى الحال فى المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ ، فان الحكم الصادر بناء على القانون القديم يبقى له أثره . ونص المادة ١٢ من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ على الغاء انذارات الاشتباه وسكوتها عن الأحكام الصادرة بناء على القانون القديم ما هو الا تطبيق لهذه القاعدة . ومتى كان الأمر كذلك ، وكان الثابت ان المتهم سبق الحكم عليه فى ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٥ بوضعه تحت مراقبة البوليس للاشتباه ثم حكم عليه فى ٧ مارس سنة ١٩٤٩ بحبسه ستة أشهر مع الشغل لأنه ارتكب جريمة سرقة ، فانه يكون بذلك قد عاد إلى حالة الاشتباه بأن ارتكب عملا من شأنه تأييد حالة الاشتباه الثابتة فى حقه بالحكم السابق صدوره عليه بوضعه تحت المراقبة ويتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه وتطبيق القانون تطبيقاً صحيحا على واقعة الدعوى بمعاقبة المتهم بعقوبة الحبس وبوضعه تحت المراقبة لمدة لا تقل عن سنة تطبيقا للفقرة الثانية من المادة السادسة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ ».

(طعن النيابة ضد عبد الفتاح محمد نصر رقم ٤٠٢ سنة ٢٠ ق)

٩٥

٢ مايو سنة ١٩٥٠

طعن . عقوبة مبررة . مثال . لا مصلحة للطاعن فى الطعن .

المبدأ القانونى

اذا كانت الواقعة التى دين المتهم من أجلها هى انه وجد فى حيازته سنجة غير مضبوطة بها عجز يزيد عن المسموح به قانونا مع علمه بذلك وبغير مبرر مشروع . وكانت الأدلة التى أوردها الحكم المطعون فيه على علم المتهم

بعدم ضبط السنجة لا تؤدى إلى ما انتهى اليه من توافر ركن العلم فانه مع ذلك لا يكون للطاعن مصلحة فى التمسك بذلك لأنه على فرض عدم توافر ركن العلم فان الواقعة تقع تحت طائلة المادة ٤ من القانون التى تنص على عدم جواز حيازة أو استعمال موازين غير مدموغة ، ما دام الطاعن يسلم فى طعنه بأنه كان محرزاً للسنجة الغير مدموغة وانه كان يستعملها فى وزن عينات القطن لفرازيه وهذا مما يدخل فى مدلول كلمة التعامل الواردة فى نص المادة الرابعة السالف ذكرها ما دامت العقوبة التى حكم بها على المتهم تدخل فى حدود العقوبة المقررة بهذه المادة .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون حين دان الطاعن بمقتضى المادة ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ . وذلك لأنه لم يثبت بأدلة سائغة فى حق الطاعن توافر ركنين أساسيين من أركان الجريمة التى تقع تحت طائلة هذه المادة وهما علمه بعدم ضبط أو تزوير السنجة المضبوطة عنده وأنه أحرزها بغير مبرر مشروع . خصوصا وان هذه السنجة لا تستعمل فى البيع أو الشراء . وانما يقتصر العمل بها فى وزن عينات القطن .

« وحيث ان الحكم المطعون عليه حين طبق المادة ١٣ من القانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٣٩ على الواقعة المنسوبة إلى الطاعن قال اثباتا لركنى علم الطاعن بتزوير أو عدم ضبط السنجة التى وجدت فى حيازته بغير مبرر شرعى .

« وحيث ان حيازة سنجة غير مدموغة من شأنه يثير شكا فى نفس المتهم . من ناحية كون السنجة موضوع القضية غير مضبوطة . وان مجرد استعمال هذه السنجة غير المضبوطة فى عمل داخلى بالمكتب لا يعد مبررا مشروعا لحيازتها » .

« وحيث ان هذا الذى قاله الحكم وان كان لا يؤدى بذاته إلى النتيجة التى انتهى اليها من توافر هذين الركنين فى حق الطاعن . غير أنه لا مصلحة للطاعن فى التمسك بذلك . لأنه على فرض عدم توفرهما . وعدم انطباق المادة ١٣ من القانون المذكور على الواقعة . فانها تقع تحت طائلة المادة الرابعة من القانون ذاته التى تنص على أنه . (لا تجوز حيازة أو استعمال موازين أو مقاييس أو مكاييل أو آلات للوزن أو للقياس أو للكيل للتعامل بها إلا إذا كانت قانونية ومضبوطة ومدموغة) . وذلك لأن الطاعن يسلم فى طعنه بأنه كان محرزا للسنجة الغير المضبوطة والغير المدموغة . وأنه كان يستعملها فى وزن عينات القطن لفرازيه . وهذا مما يدخل فى مدلول كلمة التعامل الواردة فى نص المادة الرابعة السالف ذكرها والمعاقب عليها بغرامة لا تتجاوز جنيها وبالحبس مدة لا تزيد على سبعة أيام وذلك طبقا للمادة ١٤ من القانون المذكور .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه موضوعا .

(طعن ادوار دولاروسو ضد النيابة رقم ٤٠٨ سنة ٢٠ ق)

٩٦

٨ مايو سنة ١٩٥٠

تفتيش . وجود اعتراف من المتهم بضبط المخدر عنده . اغفاله والقضاء بالبراءة استنادا إلى بطلان التفتيش . قصور .

المبدأ القانونى

اذا اعترف المتهم بضبط المخدر عنده عند استجوابه بمعرفة النيابة وقضت محكمة أول درجة بإدانة المتهم فى جنحة احراز المخدر استناداً إلى التفتيش واستناداً إلى هذا الاعتراف فلما استأنف المتهم قضت المحكمة ببراءته مؤسسة ذلك على ما رأته من بطلان التفتيش وأغفلت التحدث عن الاعتراف المشار اليه فان حكمها يكون قاصراً .

المحكمة

« حيث ان مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه قضى ببراءة المتهم تأسيسا على ما رآه من بطلان التفتيش وأغفل التحدث عن دليل آخر غير مستمد من ذلك التفتيش وهو اعتراف المتهم أمام النيابة .

« وحيث ان النيابة رفعت الدعوى العمومية على المتهم « المطعون ضده » بتهمة احراز مخدر فقضت محكمة أول درجة بادانته استنادا إلى نتيجة التفتيش الذى أجرى بمنزله وتبين منه وجود ذلك المخدر تحت الفراش الذى ينام عليه والى شهادة الكونستابل الذى أجرى ذلك التفتيش وإلى اعتراف المتهم عند استجوابه بمعرفة النيابة بأن رجل البوليس وجد المخدر على الفرن الموجود بوسط منزله فلما استأنف المتهم الحكم قضت المحكمة الاستئنافية ببراءته مؤسسة ذلك على ما رأته من بطلان التفتيش وأغفلت التحدث عن الاعتراف المشار إليه مع أنه كان من بين الأدلة التى استندت اليها محكمة أول درجة فى ادانته بما كان يقتضى منها ـ إذا هى لم تأخذ به ـ بيانا للأسباب الداعية للاعراض عنه . أما وهى لم تتحدث عنه اطلاقا فان حكمها المطعون فيه يكون قاصر البيان قصورا يعيبه بما يوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن .

(طعن النيابة ضد ابو زيد أحمد نعيم الشهير بعدس رقم ٣١٦ سنة ٢٠ ق)

٩٧

٨ مايو سنة ١٩٥٠

صورية . تقديرها موضوعى . التمسك بصورية عقد الأمانة لا يلزم له رد خاص .

المبدأ القانونى

اذا تمسك المتهم بصورية عقد التسليم الذى كان أساسا لتوجيه تهمة التبديد اليه فان هذا الدفاع لتعلقه بموضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها لا يلزم له رد صريح خاص إذ أن الرد عليه مستفاد ضمنا من اعتماد الحكم على هذا العقد كدليل اثبات فى الدعوى مما مفاده أن محكمة الموضوع بمالها من سلطة التقدير قد أطرحت هذا الدفاع ولم تعول عليه .

المحكمة

« حيث ان مؤدى أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه ـ وقد أيد الحكم الابتدائى لأسبابه ـ دان الطاعن بتبديد عجلة السيارة بمقولة انه تسلمها بمقتضى وصول مكتوب موقع عليه منه مع أن

طبيعة الاشياء تتجافى مع هذا النظر ذلك لأنه (أى الطاعن) بصفة كونه سائقا لسيارة النقل لايعمل عليها إلا نهاراً فإذا انقضى العمل اليومى أودعها مخزناً معداً لها ولسواها من سيارات المطحن واذن فان هذا الوصول لايمكن أن يعتبر فى القانون قرينة قاطعة على الاختلاس ويكون الحكم — إذ عده كذلك — قد أخطأ هذا إلى أن المجنى عليهما قررا بأنهما لا يعرفان شيئاً فى موضوع التهمة والذى تولى البلاغ هو ابن أحدهما وبذلك تصبح القضية وليس فيها مجنى عليه ويضيف الطاعن أنه تمسك بأن العجلة المفقودة كانت قد تسلمت لمن أصلحها ثم أعيدت للمبلغ ووافقه على ذلك شهود ولكن الحكم الابتدائى لم يأخذ بشهادتهم ودان الطاعن وآخر هو حمال السيارة ولكن هذا الأخير استأنف هذا الحكم فقضى ببراءته وكان يجب أن تضم محكمة ثانى درجة حكم البراءة المذكور وتطلع عليه خشية تناقض الاحكام ولكنها لم تفعل وقضت بتأييد الحكم الابتدائى وفضلا عن ذلك فقد تمسك الطاعن أمام محكمة ثانى درجة بأن مقاس العجلة موضوع الدعوى يدل على أنها عجلة احتياطية مما مفاده صورية وصول التسليم الموقع عليه من الطاعن ولكن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع فجاء لذلك ولما تقدم من أسباب قاصر البيان .

« وحيث انه لا وجه لكل ما يثيره الطاعن فى طعنه فالحكم المطعون فيه حين دانه بالتبديد قد بين الواقعة بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية لهذه الجريمة وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوع هذه الواقعة منه وهى أدلة مستمدة من شهادة الشهود والورقة الموقع عليها من الطاعن باعترافه بتسلمه السيارة وجميع جهازها بما فيه العجلة المختلسة ومستمدة كذلك من اضطراب أقوال الطاعن وتعدد رواياته ولما كان الأمر كذلك . وكانت هذه الأدلة والاعتبارات التى أوردها الحكم من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها من ادانة الطاعن وكان ابن أحد صاحبى المطحن هو الذى قام بالتبليغ وهو الذى قدم الوصول المشار اليه وهو دال على ملكية المجنى عليهما للعجلة المختلسة. وكان القضاء ببراءة الحمال لا يتناقض فى شيء مع القضاء بادانة الطاعن — ذلك لأنه على ما يبين من واقعة الدعوى الثابتة فى الحكم هو الذى استلم السيارة ومعداتها وهو الموقع على عقد التسليم وهو قائدها فمسئولية الحمال لا تأتى إلا بالتبعية لمسئوليته . لما كان ذلك كله . فان الجدل الوارد فى الطعن لا يكون مقبولا — أما دفاعه المشار اليه بصدد صورية عقد التسليم فهو لتعلقه بموضوع الدعوى وتقدير الأدلة فيها — لا يلزم له رد صريح خاص إذ أن الرد عليه مستفاد ضمنا من اعتماد الحكم على هذا العقد كدليل اثبات فى الدعوى مما مفاده أن محكمة الموضوع بما لها من سلطة التقدير قد أطرحت هذا الدفاع ولم تعول عليه .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن ابراهيم شامخ بكر ضد النيابة رقم ٣٢٧ سنة ٢٠ ق) .

٩٨

٨ مايو سنة ١٩٥٠

حكم بالادانة . تسبيبه . وجوب بيان مضمون كل دليل من أدلة الثبوت .

المبدأ القانونى

ان قضاء هذه المحكمة قد جرى فى تأويل

القانون على أن الحكم بالإدانة يجب أن يبين مضمون كل دليل من أدلة الثبوت حتى يتضح وجه الاستدلال به وإلا كان باطلا . فإذا كان الحكم لم يعن بذكر مضمون ما قاله شاهد الاثبات ولم يورد حاصل ما جاء فى المعاينة وتقرير الصفة التشريحية مع أنه عول فى ادانة الطاعن على الأدلة المستمدة من ذلك كله فإنه يكون قاصر البيان .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه حين الغى الحكم الابتدائى القاضى ببراءته ودانه بالقتل الخطأ قد اعتمد فى ادانته على أقوال الشهود والمعاينة وتقرير الخبير الفنى والتقرير الطبى دون أن يعنى بذكر فحوى شهادة محمد احمد يونس وهو شاهد اثبات فى الدعوى ولم يذكر ما ورد فى المعاينة مؤيداً لقضائه ولا ماورد فى تقرير الخبير الفنى والتقرير الطبى .

« وحيث انه لما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى فى تأويل القانون على أن الحكم بالادانة يجب أن يبين مضمون كل دليل من أدلة الثبوت حتى يتضح وجه استدلاله به والا كان باطلا . وكان الحكم المطعون فيه لم يعن بذكر مضمون ما قاله شاهد الاثبات المشار اليه ولم يورد حاصل ما جاء فى المعاينة وتقرير المهندس الفنى وتقرير الصفة التشريحية مع أنه عول فى ادانة الطاعن على الأدلة المستمدة من ذلك كله فانه يكون قاصر البيان مما يعيبه ويستوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة إلى التحدث عن باقى أوجه الطعن .

(طعن فهمى حسن عبد العال ضد النيابة رقم ٣٢٩ سنة ٢٠ ق) .

٩٩

٨ مايو سنة ١٩٥٠

طلب . عدم اصرار المتهم عليه . عدم تعرض المحكمة له . لا قصور .

المبدأ القانونى

اذا كان المتهم أشار فى احدى الجلسات الأولى إلى طلب المعاينة إلا أنه لم يعد إلى هذا الطلب فى الجلسة الأخيرة التى حصلت فيها المرافعة فلا تكون المحكمة ملزمة بالتعرض لهذا الطلب ولا تثريب عليها إذا هى لم ترد على مايعتبر أنه قد التفت عنه ولم يتمسك به.

المحكمة

« حيث ان الطاعن بنى طعنه على أن الحكم المطعون فيه حين دانه بالاصابة الخطأ جاء باطلا لاخلاله بحقه فى الدفاع وخطئه فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول إنه طلب إلى المحكمة اثباتا لبراءته وتفنيدا لأقوال شهود الاثبات أن تجرى معاينة محل الحادث ولكنها دانته دون أن تجيب الطلب أو ترد عليه كما لم تتعرض لما أثاره فى شأن بعض الشهود الذين استندت اليهم فى إدانته ولا لما استخلصه من أقوال عسكرى المرور الذى شهد الحادث مع ما لذلك من أثر فى النظر الذى انتهت اليه ــ ويضيف الطاعن أنه دافع بأن المجنى عليه انما أصيب عند محاولته ركوب الترام بعد سيره واستدل بما تبين من اقوال شهود الاثبات أنفسهم عن مكان وجود حذائه مقابل منتزه البلدية.

فأخذته المحكمة بأقوال هؤلاء الشهود فيما قاله عن مسئوليته ولكنها مع عدم نفيها لباقى ما ذكروه لم تقل كلمة عما كان يترتب عليه براءته فانطوى الحكم بذلك على عيب يوجب نقضه .

« وحيث ان الحكم المطعون بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها — ومتى كان الأمر كذلك وكان ما أوردته المحكمة من شأنه أن يؤدى إلى ما رتبته عليه فلا محل لما يثيره الطاعن فى طعنه وهو جدل موضوعى فى تقدير الأدلة التى عولت عليها محكمة الموضوع مما لا معقب عليها فيه - أما ما يشير اليه عن الاخلال بحقه فى الدفاع فمردود بأنه وان اشار فى احدى الجلسات الأولى إلى طلب المعاينة إلا أنه لم يعد إلى هذا الطلب بالجلسة الأخيرة التى حصلت فيها المرافعة عقب اعادة المحكمة الاستئنافية سماع شهود الاثبات وقد قرر الطاعن فيها بتنازله عن شهود النفى — فما دام هو لم يتمسك فى مرافعته بطلب المعاينة فلا تكون المحكمة ملزمة بالتعرض له ولا تثريب عليها إذا هى لم ترد على ما يعتبر انه قد التفت عنه ولم يتمسك به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن بدر ابراهيم موسى ضد النيابة واخر مدع بحق مدنى رقم ٣٣١ سنة ٢٠ ق)

١٠٠

٨ مايو سنة ١٩٥٠

تفتيش . تلبس . مثال . صحة القبض والتفتيش .

المبدأ القانونى

اذا كانت الواقعة أن الضابط رأى المتهم وهو يحمل مادة الأفيون فى يده ظاهرة وحوله أشخاص لما رأوا الضابط ومن معه من رجال القوة انفضوا من حوله فانه بذلك يكون فى حالة مشاهدته متلبسا بالجريمة مما يبيح القبض والتفتيش ويكون الحكم إذ اعتمد فى ادانة المتهم على الدليل المستمد من هذا الاجراء صحيحا فى القانون .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه اذ دان الطاعن باحراز المخدر قد اكتفى بالاعتماد على نتيجة التحليل الكيماوى من أن المادة المضبوطة هى أفيون دون أن يتقصى ما إذا كانت تحتوى على المادة الصمغية التى بدونها لا تعتبر مخدرا ذلك لأنه لا يكفى فى الأفيون أن تكون رؤوسه المجففة المزهرة أو المثمرة من السيقان لأنثى النبات المعروف بنبات الكنابيس ساتيفا بل لا بد من احتوائه على المادة الصمغية حتى يمكن تطبيق نصوص القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨ على من يحرزه من غير ترخيص وقد يكون القانون الأولى بالتطبيق فى حالة عدم وجود المادة الصمغية المذكورة هو القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ — ويضيف الطاعن بأن هذا النظر هو ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة مستدلا بحكمها الصادر فى القضية رقم ١٤٦٩ سنة ١١ القضائية .

« وحيث ان هذا الذى يقوله الطاعن ان صح التمسك به بصدد احراز الحشيش فانه لا يصدق على الأفيون ذلك لأنه واضح من نصوص القانون رقم ٤٢ لسنة ١٩٤٤ الذى يشير اليه انه خاص بحظر زراعة نبات الحشيش ولأن التعريف الذى ذكره فى وجه الطعن هو تعريف القنب الهندى

أى الحشيش كما هو معرف به فى الاتفاق الدولى بمؤتمر جنيف فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٢٥ ولا صلة له بالأفيون الذى دين باحرازه الذى يستخلص من نبات آخر هو الخشخاش . ثم أن حكم هذه المحكمة المشار اليه كان موضوعه احراز مادة الحشيش وزراعة شجيراته — ومتى كان الأمر كذلك ، فان ما يثيره الطاعن فى هذا الوجه لا يكون مقبولا .

« وحيث ان مؤدى باقى أوجه الطعن هو أن القبض والتفتيش الواقعين على الطاعن باطلان ذلك لأن ضابط البوليس هو الذى خلق حالة التلبس وان الدفاع عن الطاعن طلب من محكمة ثانى درجة سماع شاهد ولكن المحكمة لم تجبه إلى طلبه ويضيف الطاعن ان الحكم المطعون فيه استخلص فى خصوص واقعة الاعتداء عليه ان اصاباته نشأت عن سقوطه على الأرض وهذا ما يتعارض مع ما ورد فى التقرير الطبى الشرعى عنها من أنها نشأت عن ضرب آخر له وفى كل هذا قصور يعيب الحكم .

« وحيث انه لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الضابط قد رأى الطاعن وهو يحمل مادة الأفيون ظاهرة فى يده وحوله اشخاص لما رأوا الضابط ومن معه من رجال القوة انفضوا من حوله فانه بذلك يكون فى حالة مشاهدته متلبسا بالجريمة مما يبيح القبض عليه وتفتيشه ويكون الحكم إذ اعتمد فى ادانته على الدليل المستمد من هذا الاجراء الذى وقع صحيحا فى القانون لم يخطىء فى شىء . ولما كان الثابت فى محضر جلسة محكمة ثانى درجة أن الطاعن أو محاميه لم يتقدم بطلب سماع شاهد أمام تلك المحكمة كما يزعم وكان الحكم المطعون فيه قد تعرض لما أثاره بصدد اصاباته فى قوله « أما احتجاج الدفاع بأن الطبيب الشرعى أثبت أن الاصابات التى بالمتهم لا تنتج من المصادمة بالأرض وإنما هى نتيجة ضرب فلا تأثير لذلك على أدلة الادانة لأنه ثابت من أقوال شهود الاثبات أن الكونستابل موسى عطا الله أمسك بالمتهم (الطاعن) ووقعا على الأرض عند ما حاول المتهم الهرب وهذا التماسك من شأنه أن يتبادل فيه الاعتداء » ويبين من ذلك أن التعارض المدعى بين ما استخلصته المحكمة وبين ما ورد فى التقرير الطبى الشرعى بصدد اصابات الطاعن لا وجود له .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن جابر محمد سعيد ضد النيابة رقم ٤٢٣ سنة ٢٠ ق)

١٠١

٨ مايو سنة ١٩٥٠

غش . مواد ضارة بالصحة . وجوب تطبيق الفقرة الثالثة من المادة ٢ ق ٤١ سنة ٤٨

المبدأ القانونى

ان الفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون رقم ٤١ سنة ١٩٤٨ يجرى بأن تكون العقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تتجاوز ماية وخمسين جنيها أو احدى هاتين العقوبتين إذا كانت المواد أو العقاقير أو الحاصلات المغشوشة أو الفاسدة ضارة بصحة الانسان أو الحيوان — فاذا كان واضحا مما أورده الحكم المطعون فيه ان المياه الغازية موضوع التهمة غير صالحة للاستهلاك الآدمى نظراً لأن بها رواسب

معدنية غريبة مما مفاده انها ضارة بصحة الانسان فكان يجب تطبيق الفقرة المشار اليها .

المحكمة

« حيث ان محصل طعن النيابة العامة على الحكم المطعون فيه هو الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أن محكمة ثانى درجة وقد دانت المتهم بجريمة عرضه للبيع مياها غازية غير صالحة للاستهلاك الآدمى لوجود رواسب معدنية غريبة بها مع علمه بذلك فان هذا النظر كان يقتضى أن تطبق الفقره الثانية من المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ وأن توقع على المتهم العقوبة المنصوص عليها فيها . ولما كان الحد الأدنى لعقوبة الغرامة المنصوص عليها فى حالة ما اذا كانت المواد المغشوشة ضارة بصحة الانسان هو عشرة جنيهات فان الحكم إذ قضى بتغريم المتهم خمسة جنيهات يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون هذا إلى أنه أغفل الحكم بالمصادرة مع وجوب ذلك .

« وحيث ان النيابة العامة رفعت الدعوى على المتهم بأنه « عرض للبيع مياها غازية مغشوشة مع علمه بذلك وطلبت عقابه بالمواد ١ و ٢/٢ و ٨ و ٩ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ » والحكم الابتدائى دانه على أساس أن ما وقع منه يعتبر مخالفة وقضى عليه بالغرامة والمصادرة والحكم المطعون فيه اعتبر أن ما وقع يعتبر جنحة وقضى بتغريمه ٥٠٠ قرش وذكر الواقعة التى دانه بها فى قوله « إن واقعة الدعوى تتحصل فى أن مفتش الأغذية بينما أخذ عينة من كازوزة مصنوعة ومحضرة بالمحل الذى يملكه المتهم لصناعة الكازوزة وأرسلها إلى التحليل وقد وردت نتيجة التحليل وهى تفيد بأن العينة غير صالحة للاستهلاك الآدمى نظرا لأن بها رواسب معدنية غريبة . ومن حيث انه يستفاد من كتاب وزارة الصحة المؤرخ ١٩٤٩/١١/٢١ أن الرواسب المعدنية التى وجدت بالعينة هى نتيجة لسوء طرق التحضير كاستعمال مياه غير نظيفة وغير صحية .

« ومن حيث ان المتهم هو صاحب معمل الكازوزة وهو الذى يصنعها فى معمله هذا فهو بحكم صناعته ومرانه يعلم المواد الصحية النظيفة التى تحضر بها الكازوزة من المواد غير الصحية ومن ثم يتعين عقابه بعقوبة الجنحة طبقا للمواد المطلوبة وتعديل الحكم المستأنف على هذا الأساس .

« وحيث انه لما كان نص الفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٨ يجرى « بأن تكون العقوبة الحبس لمدة لا تتجاوز سنتين وغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تتجاوز مائة وخمسين جنيها أو احدى هاتين العقوبتين إذا كانت المواد أو العقاقير أو الحاصلات المغشوشة أو الفاسدة . . المشار اليها فى الفقرتين السابقتين ضارة بصحة الانسان أو الحيوان وكان واضحا مما أورده الحكم أن المياه الغازية موضوع التهمة غير صالحة للاستهلاك الآدمى نظرا لأن بها رواسب معدنية غريبة مما مفاده أنها ضارة بصحة الانسان فكان يجب تطبيق هذه الفقرة من المادة الثانية . وإذ كان الحد الأدنى لعقوبة الغرامة المنصوص عليها فى هذه الحالة هو عشرة جنيهات فان الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة كما صار اثباتها فيه فيتعين نقضه وتطبيق القانون تطبيقا صحيحا .

« وحيث انه لما كانت المياه الغازية بوصفها السابق تدخل فى نطاق ما يوجب القانون القضاء بمصادرته بمقتضى نص الفقرة الثانية من المادة

٣٢ من قانون العقوبات فانه يتعين الحكم بمصادرة الأشياء المضبوطة .

(طعن النيابة ضد محمد كمال عبد العزيز أحمد رقم ٤٢٤ سنة ٢٠ ق)

١٠٢

٨ مايو سنة ١٩٥٠

تفتيش . استيقاف الداورية للمتهم لا يعد قبضا . العثور على المخدر بعد أن ألقاه المتهم . تلبس .

المبدأ القانونى :

لما كان مجرد استيقاف الداورية الليلية للمتهمين لا يعد قبضا فاذا كان العثور على المواد المخدرة لم يكن نتيجة أى تفتيش بل التقطه رجال الداورية من الأرض بعد أن ألقاه المتهمون وحاولوا الفرار فان الطعن ببطلان القبض والتفتيش والأدلة المستمدة منهما لا يكون له محل .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجه الأول من وجهى الطعن هو ان الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن باحراز جواهر مخدرة — قد قام على دليل مستمد من نتيجة قبض وتفتيش باطلين ، وذلك على الرغم من تمسك محامى الطاعن بهذا البطلان ويقول الطاعن فى بيان ذلك انه وباقى المتهمين لم يكونوا فى حالة من حالات التلبس التى تبيح القبض ، هذا فضلا عن أن رجال خفر السواحل الذين قاموا به لم يكونوا من رجال الضبطية القضائية المخول لهم حق القبض وأن الشبهات وحدها ما كانت لتجيز القبض فى مثل واقعة الدعوى .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بقوله « ان خميس افندى سعيد الصول بقسم السواحل قام بداورية ليلية فى سيارة نقل وكان معه السائق حامد محمد السيد والدليل محمود حسن عبد العزيز ولما اقتربوا من ناحية أم الريش قابلهم المتهمون الخمسة قادمين من تلك الناحية متجهين إلى ناحية بورسعيد فأوقفوا السيارة وسألوا المتهمين عن سبب سيرهم على الأقدام أثناء الليل ولم تجر بذلك عادة فأجابهم واحد من المتهمين بأنهم يبحثون عن طفل ضائع ثم أعطى المتهم الثانى اشارة للمتهمتين الرابعة والخامسة فهربتا إلى الناحية الغربية من الطريق فتبعهما الدليل محمود حسن عبد العزيز وشاهد كلا منهما على ضوء مصباح كان معه تلقى بشىء إلى الأرض وجده أفيونا وظل يتابعهما حتى قبض عليهما وفى الوقت نفسه جرى المتهمون الثلاثة الأول إلى الجهة الشرقية وجرى خلفهم الصول والسائق ونظرا على ضوء البطارية كلا منهم يلقى بما معه فأسرعا فى الجرى خلفهم حتى تمكنا من ضبطهم وظهر أن ما ألقوه حشيش وأفيون » ولما كان مجرد استيقاف الداورية الليلية للطاعن وباقى المتهمين معه فى الظروف المبينة فى الحكم لا يعد قبضا ولم يكن العثور على الجواهر المخدرة نتيجة أى تفتيش بل التقطه رجال الداورية من الأرض بعد أن ألقاه المتهمون وحاولوا الفرار — فان ما يثيره الطاعن فى هذا الوجه تأسيساً على بطلان القبض والتفتيش والأدلة المستمدة منهما لا يكون له محل .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى ان الحكم قد أغفل الرد على ما دافع به الطاعن من أنه لم يكن مع المتهمين الأربعة الآخرين لانه قد قبض عليه وهو عائد من غيطه بعد الغروب ووضع فى سيارة رجال السواحل الذين قبضوا بعد ذلك بوقت قصير على المتهمين الأربعة

المشار اليهم وأودعوا السيارة أيضا، ثم زج به وإياهم فى الاتهام دون أن تكون له علاقة بهم أو شأن معهم.

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد تعرض كذلك لدفاع الطاعن المبين بهذا الوجه ورد عليه بما يفنده واستند فى ذلك إلى الأسباب التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى تفنيد هذا الدفاع فان ما يثيره الطاعن فى هذا الوجه من طعنه لا يكون فى واقعه إلا جدلا موضوعيا ومناقشة فى تقدير الأدلة مما لا يقبل أمام محكمة النقض.

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا.

(طعن عبد الله محمد محمد عبد الرازق والآخرين ضد النيابة رقم ٤٢٨ سنة ٢٠ ق)

١٠٣

٨ مايو سنة ١٩٥٠

حكم بالادانة. تسبيبه. لا يلزم أن تتبع المحكمة الدفاع وترد عليه.

المبدأ القانونى

يكفى لسلامة الحكم أن يثبت أركان الجريمة ويبين الأدلة على وقوعها من المتهم فليس من الواجب على المحكمة وهى تتحرى الواقع فى الدعوى أن تتبع الدفاع فى كل شبهة يقيمها أو استنتاج النتيجة من ظروف الواقعة أو أقوال الشهود وترد عليها واحداً وحداً

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو ان الحكم المطعون فيه حين دانه بالتزوير جاء باطلا لقصوره وتناقض أسبابه، فقد تمسك بأن التهمة ملفقة بسبب مسائل عائلية وزواج لم يتم فصل وقائعه وأقام الدليل عليه من واقع أقوال الشهود بالمحضر ومما تم بالجلسة من تحقيقات إلا أن المحكمة لم تتعرض لهذا الدفاع كما لم ترد على ما أثاره من أنه اتهم بتزوير محررين كان الدليل عليهما متحدا فدانته فى احدهما دون الآخر مما يجعل الحكم متناقضا وكذلك لم ترد على ما دافع به من أن المحرر الذى يقول المدعيان بتزويره قد مزق الاسم منه ولو كان قد وقع تزوير فعلا لكان فى امكانه تمزيق المحرر بأكمله فضلا عن أنه قد بقى لدى المجنى عليها مدة لا يمكن أن يسأل هو عنها وعن التغيير الذى قد يحصل فيه وبخاصة وقد وقع التغيير بشكل ظاهر بحبر مختلف وثبت أنه قد تناول المحرر أيد كثيرة ويضيف الطاعن أنه تمسك بأن التغيير الحاصل فى كلمة خمسة بجعلها خمسين يناقضه باقى عبارة المحرر إذ كان ذلك يستلزم تغيير كلمة جنيهات التالية لها أيضا بجعلها هى الأخرى متفقة مع الكلمة الجديدة فتصير جنيه، ثم أن القيمة قد ذكرت أكثر من مرة ولكن المحكمة التفتت عن هذا الدفاع ولم تتعرض له مع أهميته وأثره فى تبين وجه الحق فى الدعوى.

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها وتعرض لدفاع الطاعن واطرحه للاعتبارات التى قالها — ومتى كان الأمر كذلك وكان ما أورده من شأنه أن يؤدى إلى ما رتبه عليه فلا محل لما يثيره فى طعنه وهو جدل موضوعى لا شأن لمحكمة النقض به ويكفى لسلامة الحكم أن يثبت أركان الجريمة ويبين الأدلة على وقوعها من المتهم فليس من الواجب على المحكمة وهى تتحرى الواقع فى الدعوى أن تتبع الدفاع فى كل شبهة يقيمها أو استنتاج النتيجة من ظروف الواقعة أو أقوال

الشهود وترد عليها واحدا واحدا . هذا ولا تثريب على المحكمة ان هى برأته من التهمة الأخرى إذ الأمر مرجعه إلى اطمئنانها إلى الأدلة المطروحة أو عدم اطمئنانها اليها فلا يصح النعى على الحكم وتعييبه بالتناقض إذا لم يطمئن القاضى إلى دليل فى التهمة الأخرى وان كان قد أخذ به فى التهمة الأولى .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن سعد نجيب أحمد ضد النيابة وآخرين مدعيين بحق مدنى رقم ٤٣٠ سنة ٢٠ ق)

١٠٤

٨ مايو سنة ١٩٥٠

دعوى مدنية ترفع بالتبعية للدعوى الجنائية . خضوعها لقانون الاجراءات الجنائية .

المبدأ القانونى

إن الدعاوى المدنية التى ترفع بالتبعية للدعاوى الجنائية تخضع فى اجراءاتها وطرق الطعن فيها لقواعد الاجراءات الجنائية. فطلب وقف تنفيذ الحكم الذى يتقدم به المحكوم عليه فى الدعوى المدنية حتى تفصل المحكمة فى طعنه (استنادا إلى ما خوله قانون المرافعات فى الفقرة الثانية من المادة ٤٢٧ من حق الطاعن فى طلب وقف تنفيذ الحكم حين يقرر الطعن فى الحكم والتى على مقتضاها يجوز لمحكمة النقض أن تأمر بوقف تنفيذه مؤقتا إذا كان يخشى من تنفيذه وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه) لا يكون له أساس من القانون .

المحكمة

« حيث ان احمد خليل محمد قرر الطعن فى الحكم الصادر فى قضية الجناية رقم ٨٩٨ سنة ١٩٤٥ كلى مصر الذى قضى بالزامه كمسئول بالحقوق المدنية متضامنا مع المتهم المحكوم عليه وآخرين بأن يدفعوا لورثة المجنى عليه مبلغ ١٦٠٠ جنيه والمصروفات المدنية وخمسمائة قرش اتعابا للمحاماة. وقدم طلبا بوقف تنفيذ ذلك الحكم بالنسبة له حتى تفصل هذه المحكمة فى طعنه استنادا إلى ما خوله قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية فى الفقرة الثانية من المادة ٤٢٧ منه من حق الطاعن فى طلب وقف التنفيذ حين يقرر الطعن فى الحكم والتى على مقتضاها يجوز لمحكمة النقض أن تأمر بوقف تنفيذه مؤقتا إذا كان يخشى من تنفيذه وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه.

« وحيث انه لما كانت نصوص قانون تحقيق الجنايات هى الواجبة التطبيق على الاجراءات فى المواد الجنائية بحيث لا يرجع إلى نصوص قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية إلا لسد نقص أو للاعانة على تنفيذ القواعد المنصوص عليها فى قانون تحقيق الجنايات وكان هذا القانون قد نص فى المادة ٢٣١ منه على أن لا يترتب على الطعن فى الحكم ايقاف تنفيذه إلا إذا كان صادرا بالاعدام ثم أنه نص فى المادة ٢٣٣ منه على ايقاف التنفيذ فى حالة تناقض الأحكام على الوجه المبين بها مما مفاده أن الأصل فى الأحكام الصادرة فى المواد الجنائية وجوب تنفيذها إلا ما استثنى منها بنص صريح فى القانون . ولما كانت الدعاوى المدنية التى ترفع بالتبعية للدعاوى الجنائية تخضع فى اجراءاتها وطرق الطعن فيها لقواعد الاجراءات الجنائية — ما دام ذلك كله — فان طلب وقف تنفيذ

الحكم لا يكون له أساس من القانون ويتعين رفضه .

(طعن فى طلب وقف تنفيذ من أحمد خليل محمد ضد النيابة وآخرين مدعين بحق مدنى رقم ٤٤٧ سنة ٢٠ ق)

١٠٥

٩ مايو سنة ١٩٥٠

تفتيش . بطلانه . لا يمنع المحكمة من الأخذ بالأدلة الأخرى المستقلة عن القبض والتفتيش .

المبدأ القانونى

اذا كان ما أوردته المحكمة يدل على أنها عولت على أقوال المتهم لدى رجال الحفظ فى الأوقات المختلفة التى حرصت على بيانها بما مفاده أنها عدت هذه الأقوال مستقلة عن القبض بمعنى أن قائلها لم يقلها متأثراً بما وقع عليه منه وانه حين اعترف انما أراد الاعتراف . فإن استناد المتهم إلى بطلان التفتيش يكون غير مجد لأنه على فرض التسليم به لا يمنع المحكمة من الأخذ فى إدانته بعناصر الاثبات الأخرى المستقلة عن التفتيش والمؤدية إلى ذات النتيجة التى أسفر عنها .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن باحراز المخدر جاء باطلا لمخالفته للقانون ولقصوره . وفى بيان ذلك يقول إنه دفع ببطلان القبض والتفتيش بناء على أن المخدر وجد بعربات القطار بمعرفة مخبرين ليسا من رجال الضبطية القضائية زعما أنهما وجداه معه وأنه اعترف بحيازته . كما أن التفتيش الحاصل بعدها بمعرفة الضابط وقع باطلا كذلك لعدم حصوله على اذن به من النيابة ولأنه لم يكن فى حالة تلبس تجيز هذا الاجراء ولكن المحكمة ردت عليه بأن التفتيش حصل برضائه مع أنه أنكر ذلك أمام النيابة . ويضيف الطاعن أن المحكمة الاستئنافية سمعت أقوال كسارى القطار ومساعده فيما أدلى به المخبران من أن الضبط يرجع إلى وجوده مخالفا لعدم حصوله على تذكرة سفر . فنفى الشاهدان ابلاغهما بأمر المخالفة أو علمهما بها أو بضبط المخدر. ومع هذا فقد أيدت الحكم لأسبابه دون أن تتعرض لهذه الأقوال الجديدة أو لما أثاره ثانية فى شأن بطلان التفتيش .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بين الواقعة فقال. وانها تتحصل فيما قرره المخبران ورئيس مكتب مكافحة المخدرات فى أنه عند مرور الأولين بالقطار . . . . لضبط المخالفين وجدا المتهم بعد قيام القطار فى محطة بلبيس واقفاً بمدخل احدى العربات فسألاه عن سبب وقوفه وعلما منه أنه لا يحمل تذكرة فأمسكا به لتحصيل الأجرة بمعرفة محصل القطار وفى ذلك الوقت أقر لهما أنه يحمل حشيشاً فتحفظا عليه حتى سلماه للضابط القضائى بمحطة الزقازيق وقد سأله هذا فأقر له المتهم أيضا أنه يحمل تربتين من الحشيش فاتصل برئيس قسم المكافحة الذى انتقل فورا إلى المحطة وفتش المتهم بعد أن سمع اعترافه وعثر معه على تربتين من الحشيش وقد أقر المتهم فى محضر البوليس بعثوره على المواد المخدرة بجبانة بلبيس وحمله لها وضبطه بها ثم أنكر المتهم أمام النيابة قائلا إنه سبق أن تشاجر مع رجلى البوليس ، ثم تعرضت المحكمة لدفاع المتهم فاطرحته وانتهت إلى إدانته وأشارت إلى اعترافه المتكرر واقراره بالجريمة — ولما كان ما أوردته المحكمة

على هذا النحو يدل على أنها قد عولت على اقوال المتهم لدى رجال الحفظ فى الأوقات المختلفة التى حرصت على بيانها بما مفاده انها عدت هذه الأقوال مستقلة عن القبض بمعنى أن قائلها لم يقلها متأثرا بما وقع عليه منه وأنه حين اعترف انما أراد الاعتراف لما كان الأمر كذلك فان ما يثيره الطاعن فى شأن بطلان التفتيش يكون غير مجد لأنه على فرض التسليم به لا يمنع المحكمة من الأخذ فى ادانته بعناصر الاثبات الأخرى المستقلة عن التفتيش والمؤدية إلى ذات النتيجة التى أسفرعنها. وقد أفصحت هى عن هذا العنصر واعتبرته فى قضائها برفض الدفع والادانة ، أما ما يشير اليه الطاعن عن اغفال التعرض لما كشفت عنه لشهادة الشهود الآخرين بالجلسة الاستئنافية فلا محل له اذ يكفى لسلامة الحكم فى التسبيب ان يثبت أركان الجريمة ويبين الأدلة على وقوعها من المتهم دون أن يكون ملزماً بالتحدث عن أدلة البراءة وهى مجرد أقوال شهود يريد الطاعن لها معنى لم تسايره فيه المحكمة فأطرحتها ويكفى فى هذا الاعتبار ايراد الأدلة القائمة فى الدعوى مما يفيد أنها لم تر الأخذ بها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعيناً رفضه .

(طعن حسيب ابراهيم عزام ضد النيابة رقم ١٨٧٦ سنة ١٩ ق)

١٠٦

٩ مايو سنة ١٩٥٠

حكم . تسبيبه . استناده إلى دليل لا يتفق مع ماهو ثابت فى الأوراق . نقض .

المبدأ القانونى

إذا كانت المحكمة استندت إلى ما ورد فى المعاينة فى نفى الخطأ المسند إلى المتهم وبالتالى فى رفض الدعوى المدنية المرفوعة ضده وكان ما أوردته المحكمة عن هذه المعاينة يخالف ما هو ثابت عنها فى الأوراق فان الحكم يكون معيبا .

المحكمة

« حيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه حين قضى برفض دعواه المدنية جاء باطلا لابتنائه على واقعة غير صحيحة إذ أورد أن المعاينة دلت على أن سيارته لم تكن واقفة بمحل الحادث بل انتقل سائقها بها بعيداً مع أن الثابت بالمعاينة يدل على العكس وأن سيارته هى التى بقيت فى المكان وانه كان لهذا الفهم الخاطىء أثره فى النظر الذى انتهت اليه المحكمة فى نفى الخطأ عن سائق السيارة الأخرى ورفض دعواه .

« وحيث ان النيابة رفعت الدعوى العمومية على احمد حسن الخولى بأنه تسبب بغير قصد ولا تعمد فى اصابة آدم محمد وعبد الجواد عفيفى نتيجة اهماله وعدم احتياطه فى قيادة سيارة نقل فصادمت سيارة نقل أخرى فأصيب المجنى عليهما وتدخل الطاعن صاحب السيارة الثانية مطالباً بتعويض من المتهم الأول وشركة سكة حديد الدلتا للنقل بصفتها مسئولة عن الحقوق المدنية ، كما رفع آدم محمد دعواه مباشرة قبل مصطفى مسعود سائق السيارة الثانية وطالبه وصاحب السيارة (الطاعن) بتعويض بناء على أنه تسبب باهماله وعدم احتياطه فى قيادة السيارة فى اصابته كما طلب الحكم على المتهمين بالعقوبة فقررت محكمة أول درجة بضم الدعويين وقضت بادانة المتهم الأول وبراءة الثانى مع الزام الأول والشركة بمبلغ ١٢٠ جنيها على سبيل التعويض

للطاعن المدعى . فاستأنف المتهم فقضت المحكمة الاستئنافية بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم احمد حسن الخولى ورفض الدعوى المدنية الموجهة قبله وقبل شركة سكة حديد الدلتا — وقد ناقشت المحكمة الأدلة القائمة ضد السائق وقالت « انه ازاء تدافع أقوال الشاهدين لم يبق مناص استظهاراً للحقيقة وتحديداً للاتهام من الرجوع إلى معاينة محقق البوليس الكونستابل » وعندما أبرزت ما جاء بهذه المعاينة قالت « انه شاهد عربة المتهم وبها بعض التهشيم واقفة على الحافة اليمنى للطريق المرصوف .... أما عن السيارة الأخرى التى كانت محملة ببراميل الزيت ويقودها محمد مصطفى مسعود (سائق الطاعن) فقد دلت المعاينة على أنها لم تكن موجودة بمكان الحادث بل لقد انتقل بها سائقها بعيداً باقراره ولم يقف بها إلا قريباً من نقطة المرور البعيدة عن محل الحادث بحوالى كيلو متر ونصف تقريباً ... وأن وجود عربة المتهم على حافة الجانب الأيمن دليل على أنها كانت تلزم هذا الجانب فى سيرها أو على الأقل يكون سائقها قد انحرف اليه وقت الحادث .... بعكس السيارة رقم ٢٨٩٥ التى سارع قائدها محمد مسعود فابتعد بها عن المكان المذكور .. وان المعاينة وقد أسفرت على هذا النحو أن المتهم كان ملتزماً يمين الطريق وقت الحادث فان الاستدلال المخالف الذى انساق اليه الحكم المستأنف فى هذا الشأن لا يكون له ما يبرره .... » ثم ناقشت المحكمة الخطأ الآخر المنسوب إلى المتهم ونفته عنه بقولة « إنه لم يكن السبب المباشر بل كان السبب تنكب احدى السيارتين الجانب الأيمن للطريق ثم اندفاعها بعيداً عن هذا الجانب نحو السيارة الأخرى فصدمه بها ولقد دلت المعاينة كما سلف البيان على أن سيارة المتهم كانت فى الجانب الأيمن مما يستبعد معه أن يكون الخطأ واقعاً من جانبه » وانتهت الى الحكم بالبراءة ورفض الدعوى المدنية — ولما كان الثابت بمحضر المعاينة كما تبينته هذه المحكمة فى ملف الدعوى الذى أمرت بضمه تحقيقاً لوجه الطعن — أن المحقق أثبت أنه . انتقل إلى مكان الحادث فوجد السيارة رقم ٢٨٩٥ (المملوكة للطاعن) فى الناحية البحرية من كشك مرور ابنهس بحوالى ١٥٠ متراً تقريباً ... وانه لاحظ أن السيارة الأخرى وهى رقم ٢٥٢٣٧ (التى كان يقودها المتهم) تبعد عن هذه السيارة بحوالى كيلو متر ونصف تقريبا من الناحية البحرية لهذه السيارة ... وكان هذا الثابت لا يتضمن ولا يفيد ما أوردته المحكمة فى حكمها فى هذه المعاينة عن مكان العربتين . لما كان الأمر كذلك وكانت المحكمة قد استندت إلى هذه المعاينة فى نفى الخطأ المسند الى المتهم وبالتالى فى رفض الدعوى المدنية المرفوعة من الطاعن ، فان الحكم يكون معيباً متعيناً نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن عبد اللطيف ابراهيم عبد القادر ضد أحمد حسن الخولى وأخرى مسئولة مدنيا رقم ٣١٣ سنة ٢٠ ق)

١٠٧

٩ مايو سنة ١٩٥٠

استئناف . تعديل وصف التهمة من اشتباه إلى حالة عود إلى الاشتباه . جوازه .

المبدأ القانونى

اذا رفعت النيابة الدعوى على المتهم

بوصف أنه عد مشتبها فيه وحكمت محكمة أول درجة فى الدعوى على هذا الأساس ثم استأنفت النيابة الحكم وطلبت فى الاستئناف اعتبار المتهم بأنه عائد لحالة الاشتباه فان ذلك لا ينطوى على توجيه أية واقعة جديدة للمتهم لم تكن موجهة له أمام محكمة أول درجة فهو مقدم لمحاكمته على حالة عالقة به تدل عليها صحيفة سوابقه المقدمة للمحكمتين الابتدائية والاستئنافية وقد وصفتها النيابة خطأ بأنها حالة اشتباه مع أنها فى صحيح القانون حالة عود للاشتباه. فاذا استأنفت النيابة الحكم الابتدائى لتصحيح هذا الوصف الخاص بهذه الحالة بعينها التى كانت معروضة على محكمة أول درجة فانه كان من واجب المحكمة الاستئنافية أن تصحح وصفها القانونى حتى ولو لم تلتفت إليه النيابة فى أسباب استئنافها وهذا بطبيعة الحال مشروط بلفت نظر المتهم إلى الوصف الجديد.

المحكمة

« حيث ان ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه يتحصل فى أنه اخطأ فى تطبيق القانون وتأويله حين قضى ببراءة المتهم استنادا إلى الأسباب الواردة به.

« وحيث ان ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه صحيح وذلك لأنه يبين من مراجعة المفردات التى أمرت المحكمة بضمها تحقيقا لوجهى الطعن أن النيابة العامة رفعت الدعوى على المتهم بأنه فى يوم ١٩ أبريل سنة ١٩٤٩ عد مشتبها فيه اذ سبق الحكم عليه بعشر عقوبات فى جرائم الاعتداء على المال آخرها بالحبس لسرقة واشتهر عنه لأسباب مقبولة اعتياده على ارتكاب جرائم الاعتداء على المال والنفس وطلبت عقابه بالمواد ١/٥ و٦ و٨ و٩ و١٠ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ فحكمت المحكمة الابتدائية تطبيقا لتلك المواد غيابيا بوضع المتهم تحت مراقبة البوليس لمدة شهرين وأنه أعلن بالحكم ولم يطعن فيه لا بالمعارضة ولا بالاستئناف. وأن النيابة العامة وحدها هى التى استأنفت هذا الحكم وذلك بناء على أنه يجب تطبيق الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ لأن المتهم عائد للاشتباه فأصدرت المحكمة الاستئنافية حكمها المطعون فيه وهو يقضى بالغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم.

« وحيث ان هذا الحكم قد بنى على أن استئناف النيابة قد انطوى على توجيه تهمة جديدة للمتهم لم توجه اليه أمام المحكمة الابتدائية ولم تعرض لها المحكمة المذكورة وأن المتهم لم يعلن أمام المحكمة الاستئنافية بالتهمة الجديدة وإنها على كل حال لا تستطيع الفصل فيها لكيلا يحرم المتهم من درجة من درجتى التقاضى وأن التهمة المعلن بها المتهم وهى تهمة الاشتباه لا العود اليه قد سبق الفصل فيها بالحكم الصادر فى القضية رقم ٢٢٥٨ سنة ١٩٤٦ جنح سنورس.

« وحيث ان هذا الذى قالته المحكمة الاستئنافية فى حكمها المطعون فيه ينطوى على خطأ فى تطبيق القانون وتفسيره وذلك لأن الموضوع المطروح أمام المحكمة الاستئنافية بمقتضى استئناف النيابة العامة لا ينطوى على توجيه أية واقعة جديدة للمتهم لم تكن موجهة له أمام المحكمة الابتدائية فهو مقدم لها لمحاكمته على حالة عالقة به تدل عليها صحيفة سوابقه المقدمة للمحكمتين الابتدائية والاستئنافية وقد وصفتها النيابة خطأ بأنها حالة

اشتباه مع أنها فى صحيح القانون حالة عود للاشتباه إذ انه ثابت من صحيفة سوابق المتهم وفى الحكم المطعون فيه أنه سبق الحكم عليه فى القضية رقم ٢٢٥٨ سنة ١٩٤٦ بأنه فى حالة اشتباه ثم حكم عليه بعد ذلك بالحبس فى سرقة — فاذا ما استأنفت النيابة الحكم الابتدائى لتصحيح هذا الوصف الخاص بهذه الحالة بعينها التى كانت معروضة على محكمة أول درجة فانها لا تكون قد أضافت أية واقعة جديدة إلى تلك الحالة ولقد كان من واجب المحكمة الاستئنافية تصحيح وصفها القانونى حتى ولو لم تلتفت اليه النيابة فى أسباب استئنافها ويزداد هذا الواجب وضوحاً متى تضمنت أسباب استئناف النيابة طلب ذلك التصحيح وهذا بطبيعة الحال مشروط بلفت نظر المتهم إلى الوصف الجديد وهذا الشرط هو الذى يحول دون قيام محكمة النقض بتطبيق القانون على الوجه الصحيح والحكم على مقتضاه ، ويضطرها إلى إحالة القضية إلى المحكمة الاستئنافية بهيئة أخرى للفصل فيها مجددا بعد سماع دفاع المتهم .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن النيابة ضد عبد المنعم محمود موسى رقم ٣١٨ سنة ٢٠ ق)

١٠٨

٩ مايو سنة ١٩٥٠

حكم غيابى . سقوط الحكم الغيابى بحضور المتهم فى الأحكام التى تصدر من محكمة الجنايات فى جناية ولو كانت المحكمة اعتبرت الواقعة جنحة .

المبادىء القانونية

١ ـ ان المادة ٢٢٤ تحق نصت على أنه إذا حضر المحكوم عليه فى غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة يبطل حتما الحكم السابق صدوره وهى بذلك قد أفادت صراحة أنه يترتب على حضور المتهم سقوط الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنايات فى القضية التى تقدم للمحكمة بوصف أنها جناية ولو كانت المحكمة اعتبرت الواقعة جنحة . وهذا السقوط يحصل بقوة القانون حتما . بخلاف الحكم الغيابى الصادر من محكمة الجنح والمخالفات فانه لا يسقط بحضور المتهم بل للمتهم كما يشاء أن يعارض فيه أو يقبله ويترك ميعاد المعارضة ينقضى دون أن يرفعها . ومتى كان من المقرر ذلك فانه ليس للمتهم المحكوم عليه غيابيا من محكمة الجنايات طبقا للقاعدة المتقدمة أن يتمسك بالعقوبة المقضى بها عليه عند إعادة محاكمته بل إن المحكمة تفصل فى الدعوى بكامل حريتها غير مقيدة بشىء مما جاء فى الحكم الغيابى لأن اعادة الاجراءات لم تشرع لمصلحة المحكوم عليه فقط بل المصلحة عامة . فإذا كانت المحكمة قد اعتبرت الحكم قائما على الرغم من سقوطه فانها تكون قد أخطأت فى وصف القانون ويتعين إعادة محاكمة المتهم على أساس نفس الوصف الذى رفعت به الدعوى أولا (سرقة باكراه) لأن الحكم الذى أعتبر الواقعة جنحة قد سقط وسقطت معه أسبابه.

٢ ـ أما القضايا التى تحال إلى محكمة الجنايات بوصف كونها جنحة مرتبطة بجناية فان المشرع قد أورد بشأنها الفقرة الثانية من المادة ٥٣ من قانون تشكيل الجنايات

وهى تنص على أن الشخص الغائب الذى يكون متهما فى جنحة مقدمة إلى محكمة الجنايات يقضى فى غيبته طبقا للاجراءات المعمول بها أمام محاكم الجنح والمفهوم من هذه المادة أن الأصل فى الاجراءات التى يجب اتباعها فى غيبة المتهم يحكمها الفصل الثالث من قانون تحقيق الجنايات بما فى ذلك المادة ٢٣٤ إلا ما استثنته الفقرة الثانية من المادة ٥٣ من قانون تشكيل الجنايات بشأن المتهمين فى الجنح التى تقدم لمحاكم الجنايات لارتباطها بالجناية. والقاعدة العامة فيما يتعلق بتطبيق الضوابط التى يضعها القانون لاجراءات المحاكمة وحق الطعن فى الأحكام هى طبقا للقواعد العامة بوصف الواقعة كما رفعت بها الدعوى وليست كما تقضى به المحكمة فى موضوعها.

المحكمة

«حيث ان النيابة العامة تقول فى أسباب طعنها أن الحكم المطعون فيه إذ قضى باعتبار الحكم الغيابى لازال قائما يكون قد أخطأ فى تأويل القانون وتطبيقه ذلك لأن المطعون ضده كان متهما بجناية هى سرقة بالاكراه وأحيل إلى محكمة الجنايات لمحاكمته بوصف كونه مرتكبا لهذه الجناية فصدر الحكم عليه غيابيا ثم أعيدت الاجراءات ضده إلى أن حضر أمام المحكمة. واذن فان الحكم الغيابى يكون قد سقط بمجرد مثوله أمامها وأصبح لا وجود له قانونا وهو ما كان يقتضى أن تعيد محاكمته أما وهى لم تفعل بل اعتبرت الحكم الغيابى لا زال قائما فتكون قد أخطأت.

«وحيث ان النيابة العامة أتهمت المطعون ضده وآخر بأنهما «سرقا حافظة نقود بداخلها مبلغ ٣٥ قرشا للمجنى عليه بطريق الاكراه بأن ضرباه ليعطلا مقاومته فتمكنا بذلك من السرقة وقد ترك الاكراه بالمجنى عليه أثر جروح مبينة بالكشف الطبى» وطلبت من قاضى الاحالة احالة المتهمين على محكمة جنايات مصر لمحاكمتهما بالمادة ٣١٤ /١ و٢ من قانون العقوبات، فقرر احالتهما لمعاقبتهما طبقا للمادة المذكورة وقد كان قراره غيابيا بالنسبة للمطعون ضده فنظرت محكمة الجنايات القضية وقضت بتاريخ ١٧ فبراير سنة ١٩٤٨ حضوريا بالنسبة للمتهم الآخر وغيابيا بالنسبة للمطعون ضده باعتبار أن ما وقع من المتهمين جنحة ضرب وبمعاقبة كل منهما بغرامة مقدارها ٣٠٠ قرش ثم ضبط بعدئذ المطعون ضده فأعيدت الاجراءات بالنسبة اليه بأن أعيد تقديمه لقاضى لاحالة الذى قرر فى ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٨ حضوريا باحالته إلى محكمة جنايات مصر لمحاكمته طبقا لقرار الاتهام السابق تقديمه من النيابة وحدد لنظر الدعوى أمام المحكمة جلسة ١٦ من يناير سنة ١٩٤٩ وفيها لم يحضر المتهم المطعون ضده فقضى باعتبار الحكم الغيابى لا زال قائما. ثم ضبط ذلك المتهم مرة أخرى وحددت لنظر القضية جلسة ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ وبهذه الجلسة حضر المطعون ضده أمام محكمة الجنايات التى قضت فى هذا التاريخ باعتبار الحكم الغيابى لا زال قائما وهذا هو الحكم المطعون فيه من النيابة والذى قال تبريرا لقضائه «ان محكمة الجنايات أصدرت حكمها على المتهم المذكور بتاريخ ١٩٤٨/٢/١٧ بمعاقبته بغرامة ٣٠٠ ثلاثمائة قرش باعتبار ما وقع منه جنحة ضرب منطبقة على المادة ١/٢٤٢ عقوبات وأعيد المتهم لحضرة قاضى الاحالة الذى أحاله

على هذه المحكمة بتاريخ ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٨ وبتاريخ ١٦ يناير سنة ١٩٤٩ أصدرت محكمة جنايات مصر حكما غيابيا يقضى باعتبار الحكم الغيابى السابق ما زال قائما . وحيث انه بجلسة اليوم حضر المتهم وقرر بقبوله الحكم الغيابى الصادر ضده . وحيث ان محكمة جنايات مصر نظرت القضية بالنسبة للمتهمين نصيف يواقيم بياوى وفتحى محمد أبو زيد ، فأصدرت حكمها الرقيم ١٧ فبراير سنة ١٩٤٨ باعتبار ما وقع من المتهمين جنحة ضرب منطبقة على المادة ٢٤٢ / ١ من قانون العقوبات وقد صدر هذا الحكم حضوريا بالنسبة (لنصيف يواقيم بياوى) وغيابيا بالنسبة (لفتحى محمد أبو زيد) المطعون ضده بتغريم كل من المتهمين ثلثمائة قرش وبجلسة ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٨ قدم هذا المتهم لحضرة قاضى الاحالة وفى هذا التاريخ بالذات صدر قرار بإحالة (فتحى محمد أبو زيد) على هذه المحكمة لمحاكمته بالمادة ٣١٤ / ٢ من قانون العقوبات على أساس أن ما نسب إلى المذكور جناية سرقة بالاكراه وبعد أن أخذت القضية دورها حكمت المحكمة باعتبار الحكم الغيابى الصادر ضد المتهم — وهو صادر فى جنحة ضرب حكم غيابى لا زال قائما وقد يبدو عجيبا بعد هذا أن تظل النيابة العامة على رأيها فى هذا الشأن فتقدم المتهم مرة أخرى لحضرة قاضى الاحالة حيث يحيل حضرته المتهم على هذه المحكمة باعتبار أن ما وقع منه جناية منطبقة على المادة ٣١٤ / ٢ عقوبات والواقع أن هذا ضياع لجهود غير مجدية فالحادثة قضى فيها على المتهم باعتبار أنها جنحة ضرب منطبقة على المادة ٢٤٢ / ١ عقوبات . وليس للنيابة بعد هذا ومع قيام الحكم الغيابى الصادر فى قضية باعتبارها جنحة . ليس لها بعد هذا أن تلجأ إلى قاضى الاحالة لأن هذا قلب للأوضاع القانونية — على أن المحكمة لم يفتها أن تسأل المتهم عما إذا كان قد عارض فى الحكم فكان رده أنه لم يفعل وانه قبل الحكم . ومع هذا وتطبيقا لما تقدم ترى المحكمة الحكم فى الدعوى باعتبار أن الحكم الغيابى لا زال قائما ».

« وحيث ان المادة ٢٢٤ من قانون تحقيق الجنايات إذ نصت على أنه « إذا حضر المحكوم عليه فى غيبته أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضى المدة يبطل حتما الحكم السابق حضوره . فاذا لم يسبق حضور المتهم أمام قاضى الاحالة يكون الاجراء كما لو كانت القضية لم تقدم اليه الخ » قد أفادت صراحة أنه يترتب على حضور المتهم سقوط الحكم الغيابى حتما بقوة القانون ، ولكن فى ذلك يختلف الحكم الصادر فى الغيبة من محكمة الجنايات عن الحكم الغيابى الصادر من محاكم الجنح والمخالفات . فالحكم الأخير لا يسقط بحضور المتهم بل للمتهم — كما يشاء أن يعارض فيه أو أن يقبله ويترك ميعاد المعارضة ينقضى دون أن يرفعها . أما الحكم الصادر فى الغيبة من محكمة الجنايات فى قضية قدمت اليها بوصف كونها جناية فلا يتوقف أمره على ارادة المتهم ان شاء قبله أو شاء طعن فيه إذ هو يسقط حتما بحضوره ومتى كان المقرر أن الحكم الغيابى فى مواد الجنايات يسقط حتما بقوة القانون . فان المتهم لا يجوز له . عند اعادة محاكمته . أن يتمسك بالعقوبة المقضى بها فيها . بل ان المحكمة تفصل فى الدعوى بكامل حريتها غير مقيدة بشىء مما جاء فى الحكم المذكور ، لأن اعادة الاجراءات لم تسوغ لمصلحة المحكوم عليه فقط بل لمصلحة عامة ، ومن الخطأ قياس سقوط الأحكام الغيابية فى مواد الجنايات على حالة المعارضه فى الأحكام الغيابية ، الصادرة فى الجنح والمخالفات. ولما كان هذا مقررا بشأن ما تنظره محاكم الجنايات

من قضايا تحال عليها من قاضى الاحالة بوصف كونها جنايات . خلافاً للتى تحال اليها بوصف كونها جنحة مرتبطة بالجناية . فان المشرع قد أورد بشأنها نصاً خاصاً بالقانون رقم ٣٩ الصادر فى ٢٨ من يونيه سنة ١٩٣٤ باضافة فقرة ثانية للمادة ٥٣ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ، فأصبح نصها يجرى « بأن المتهم الغائب تحكم فى غيبته محكمة الجنايات حسب أحكام قانون تحقيق الجنايات ، ومع ذلك فالشخص الغائب الذى يكون متهما فى جنحة مقدمة إلى محكمة الجنايات يقضى فى غيبته طبقا للاجراءات المعمول بها أمام محاكم الجنح » ولما كان مفهوم هذه المادة بشقيها هو أن الأصل فى الاجراءات أمام محاكم الجنايات التى يجب اتباعها فى غيبة المتهم يحكمها الفصل الثالث من الباب الثالث من قانون تحقيق الجنايات بما فى ذلك المادة ٢٢٤ السالفة الذكر إلا ما استثنته الفقرة الثانية من المادة ٥٣ من قانون تشكيل محاكم الجنايات المستحدثة بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٣٤ بشأن المتهمين فى الجنح التى تقدم لمحاكم الجنايات لارتباطها بالجناية ، ولما كانت العبرة فيما يتعلق بتطبيق الضوابط التى يضعها القانون لاجراءات المحاكمة وحق الطعن فى الأحكام هى طبقا للقواعد العامة بوصف الواقعة كما رفعت بها الدعوى وليست كما تقضى به المحكمة فى موضوعها وكان لا يسوغ بداهة أن تستند محكمة الجنايات فى خصوص هذه الدعوى إلى أسباب الحكم الغيابى بصدد ما انتهى اليه من وصف للواقعة ماذام أن ذلك الحكم قد سقط بقوة القانون بمثول المتهم أمام المحكمة كما سلف القول وسقطت معه بالبداهة الأسباب التى أقام عليها قضاءه . ولما كانت الدعوى كما رفعت هى جناية سرقة باكراه ، فانه كان يتعين اعادة المحكمة على أساس هذا الوصف ، أما وقد تنكبت المحكمة هذا الطريق وقضت باعتبار الحكم الغيابى قائما على الرغم من سقوطه قانونا فانها تكون قد اخطأت فى تأويل القانون وفى تطبيقه بما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه واعادة القضية لاعادة محاكمة المتهم فيها بعد أن سقط الحكم الغيابى الصادر فيها ولم يبق قائما من الاجراءات غير قرار قاضى الاحالة الصادر بتاريخ ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٨

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن النيابة ضد فتحى محمد أبو زيد رقم ٣٢٠ سنة ٢٠ ق)

١٠٩

١٥ مايو سنة ١٩٥٠

غش . علم المتهم به . وجوب اقامة الدليل عليه .

المبدأ القانونى

اذا كان ما أوردته المحكمة من أدلة على علم المتهم بالغش (غش الجبن) هو أن ذلك العلم مستفاد من مزاولة المتهم لعملية الجبن فى المعمل الأمر الذى يجعله ذا مران كاف فضلا عن ان مصلحته ظاهرة فى الغش . فذلك لا يكفى لأن تحمل عليه الادانة لأن ذلك ليس من شأنه (فى واقعة الدعوى) أن يؤدى إلى ثبوت تلك الحقيقة القانونية وهى العلم بالغش .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه حين دانهما « بأنهما باعا جبنا مغشوشا به « باسيل كولى » بكثرة بما يجعله غير صالح للأكل مع علمهما بذلك» جاء باطلا لقصوره ولاستناده إلى أسباب لا تؤدى إلى النظر الذى انتهى اليه عن ثبوت العلم وفى بيان ذلك يقولان

أنهما تمسكا فى دفاعهما بأن الميكروب (باسيل كولى) يوجد فى المعدة وفى كل كائن حتى الانسان والحيوان وأنه يتوالد فى اللبن وأن لا مصلحة لهما فى الأمر إذ أن إنعدام الميكروب لا يضرهما ماديا وأن هذا الميكروب لا يمكن رؤيته بالعين المجردة ولا يمكن التحقق منه إلا بطرق فنية ولكن محكمة أول درجة أغفلت هذا الدفاع ودانتهما ولما استأنفا هذا الحكم كررا التمسك بهذا الدفاع وطلبا من باب الاحتياط اعتبار الواقعة مخالفة أو استدعاء المحلل البكترلوجى لمناقشته لمعرفة ما اذا كان فى إمكانهما أن يعلما دون ما تحليل ما إذا كان بالجبن ميكروب « باسيل كولى » من عدمه ولكن المحكمة الاستئنافية قضت بتأييد الحكم وتعرضت لركن العلم وقالت بتوفره وأوردت أسباباً لا تفيد ثبوته لديهما .

« وحيث ان الحكم الابتدائى بعد أن بين الواقعة وذكر ما تبين من التحقيق من أن بالجبن « باسيل كولى » بكثرة عرض أقوال مفتش الأغذية بالجلسة وقال « إنه قرر أن الصفيحة التى أخذت منها العينة كانت مقفلة وإنه لم يكن فى مقدور المتهم الأولى (المشترى من الطاعنين) أن يعلم بتلف الجبن أو فساده ولهذا يتعين اعتبار الواقعة مخالفة بالنسبة له طبقا للمادة ٧ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ » ثم تعرضت المحكمة الاستئنافية لركن العلم لدى الطاعنين فقالت « إنه مستفاد من مزاولة المتهمين لعملية الجبن فى معملهما الأمر الذى يجعلهما ذا مران كاف لمعرفة الخبيث من الطيب فضلا عن أن مصلحتهما ظاهرة من هذا الغش » ولما كان المدافع عن الطاعنين قد أشار فى مرافعته بالجلسة إلى أن الميكروب موجود فى معدة الانسان وفى كل كائن حى وأنه يتوالد فى اللبن وكان الغش على ما يبين فى الدعوى موضوعه وجود « باسيل كولى » بالجبن بكثرة تجعله غير صالح للأكل . ولما كان الأمر كذلك فأن ما أوردته المحكمة من أسباب لثبوت العلم بناء على مجرد المزاولة والمران وما قالته عن ظهور مصلحتهما فيه لا يكفى لأن تحمل عليه الادانة لأن ذلك ليس من شأنه فى واقع الدعوى أن يؤدى إلى ثبوت تلك الحقيقة القانونية كما أنه لا يجوز القول بان للمتهم مصلحة من وراء هذا الغش وأنه يفيد بها فى ثبوت علمه ما دام لم يقم الدليل على قيام تلك المصلحة بالفعل .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

(طعن عبد الفتاح على فرحات وأخر ضد النيابة رقم ٣٩٢ سنة ٢٠ ق)

١١٠

١٥ مايو سنة ١٩٥٠

تبديد أشياء . شرط العقاب ان يعلم المتهم يوم البيع علماً حقيقياً ويتعمد عدم تقديم المحجوزات .

المبدأ القانونى

لما كان يشترط للعقاب على جريمة تبديد الأشياء المحجوزة أن يكون المتهم عالما علما حقيقيا باليوم المحدد للبيع ثم يتعمد عدم تقديم المحجوزات فيه . فاذا كانت المحكمة قد اعتمدت فى ثبوت هذا العلم على الاعلان الذى تسلمه شيخ البلدة فى غياب المتهم واكتفت به باعتباره اجراءا قانونيا كافيا للتنفيذ دون أن تبحث فيما إذا كان المتهم يعلم يوم البيع علما حقيقيا وكانت الأدلة الأخرى التى أوردتها المحكمة لا تؤدى إلى اثبات العلم فإن الحكم يكون قاصراً .

المحكمة

« حيث ان الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه أنه حين دانه بتبديد المحجوز جاء باطلا لخطئه فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول انه تمسك بعدم علمه باليوم المحدد للبيع وقال ان البيع لم يتم فى اليوم الذى كان قد حدد له فى الأصل فتأجل ليوم آخر لم يعلم به فقررت المحكمة استدعاء وكيل الحاجز فحضر وقدم أوراق التنفيذ التى تبين منها أن الدائن حدد أخيرا يوم ٤ سبتمبر للبيع وأن المدين لم يعلن به شخصياً بل أعلن مخاطبا مع شيخ البلدة لغيابه وعدم وجود من يتسلم الاعلان قانونا. وذكر الطاعن أن هذا الاعلان لم يصل اليه ولم يعلم به ولكن المحكمة اطرحت هذا الدفاع ودانته بمقولة ان الاعلان لشيخ البلدة اعلان صحيح مع أنه اعلان باطل لم تتوافر شروط صحته ومع أنها لم تحقق دفاعه عن عدم العلم باليوم المحدد فيه لسؤال من تسلمه .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حين تعرض لدفاع الطاعن المشار اليه قال « ان المتهم ادعى لأول مرة بجلسة ٢٨ مايو سنة ١٩٤٩ أمام محكمة أول درجة عدم علمه بيوم البيع وفضلا عن وضوح عدم جدية هذا الادعاء الذى لم يبده فى جميع مراحل التحقيق مكتفيا بدعوى السداد التى ظهر كذبها فقد كلفت هذه المحكمة الدائن الحاجز بتقديم أوراق التنفيذ وبان من الاطلاع عليها أن المتهم اعلن فى ٢٨ يوليو سنة ١٩٤٨ بيوم البيع مخاطبا مع شيخ البلد لغيابه وعدم وجود من يصح تسليمه الاعلان وهو اجراء مطابق للقانون لا يمكن تكليف أزيد منه وإلا استحال التنفيذ إذا تعمد المدين الغياب والتهرب من استلام الاعلانات وفوق ذلك فقد انتقل المحضر إلى محل الحجز وخاطب أخاه المقيم معه وطلب منه تقديم المحجوزات فقرر بعدم وجودها ودخل المحضر منزله وبحث عن المواشى فلم يجدها حيث حجزها وبذلك ثبت اخفاء المتهم لها وتعمده الحيلولة بينها وبين السلطة المعهود اليها التنفيذ وهذا التعمد يكون بلا ريب جريمة التبديد إذ نية التبديد ظاهرة من الاقدام على الاخفاء وأخيرا فقد بانت نية هذا المتهم فى عرقلة التنفيذ وتعمد تعطيل حصول الحاجز على دينه من ادعاء السداد فى التحقيق وثبوت كذب هذا الادعاء مرارا » — ولما كان يشترط للعقاب على جريمة تبديد الأشياء المحجوزة أن يكون المتهم عالما علما حقيقيا باليوم المحدد للبيع ثم يتعمد عدم تقديم المحجوزات فيه وكانت المحكمة قد اعتمدت فى ثبوت هذا العلم على الاعلان الذى تسلمه شيخ البلدة فى غياب المتهم واكتفت به باعتباره اجراء قانونيا كافيا للتنفيذ دون أن تبحث فيما إذا كان يعلم بيوم البيع علما حقيقيا. لما كان الأمر كذلك ، وكان الاعلان على ما وصفته لا يفيد وحده ثبوت هذا وكانت الأدلة الأخرى التى ساقتها المحكمة لا تؤدى اليه . فان الحكم المطعون فيه يكون قاصراً قصوراً يستوجب نقضه .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن عبد الحافظ مصطفى ضد النيابة رقم ٤٥٢ سنة ٢٠ ق)

١١١

١٥ مايو سنة ١٩٥٠

تبديد . تمسك المتهم بعدم علمه بيوم البيع . لا يجوز الدفع به لأول مرة فى النقض .

المبدأ القانونى

اذا كان المتهم فى تهمة تبديد أشياء

محجوزة لم يدفع أمام المحكمة بعدم علمه بيوم البيع فان هذا الدفع من الدفوع المتعلقة بموضوع الدعوى ولا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

« حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بتبديد الأشياء المحجوزة جاء مخالفاً للقانون فقد استندت المحكمة فى الادانة إلى ما رأته من أنه مكلف بنقل المحجوز إلى السوق وانه لم ينقله اليه مع أنه غير مكلف بهذا النقل ثم انه دافع أمام المحكمة الاستئنافية بعدم علمه بيوم البيع ولكن المحكمة لم تأخذ بدفاعه وأخذت بأقوال الصراف فيه مع أن الدعوى خلو مما يفيد حصول الاعلان اليه أو ثبوت العلم به لديه ، ويضيف الطاعن أنه وان لم يثبت بمحضر الجلسة ما يشير إلى تمسكه بعدم العلم إلا أن ذلك لايمنع بطلان الاجراءات.

وحيث ان الحكم المطعون فيه بين الواقعة وذكر الأدلة على ثبوتها فقال « ان التهمة ثابتة فى محضر الحجز الادارى الموقع ضد المتهم على الأشياء المملوكة له وفاء للأموال المستحقة عليه وقد عين المتهم حارساً على المحجوزات وحدد للبيع يوم ٤٩/٧/٧ ثم أجل الى ٤٩/٨/١٨ وفى هذا التاريخ الأخير لم يسدد ولم يقدم المحجوزات كما هو ثابت من محضر التبديد . . . وأنه بسؤال الصراف عما إذا كان قد وجد الأشياء المحجوزة فى المكان الذى توقع فيه الحجز فى اليوم المحدد للبيع فأجاب انه لم يجدها وأن المتهم سدد المبلغ المطلوب بعد التبديد ولما كانت المحكمة قد بنت قضاءها بالادانة على ماتبين لها من عدم تقديم المتهم الأشياء المحجوزة لمكان حجزها فى اليوم المحدد للبيع وكان هذا المتهم لم يكن قد أبدى أمام المحكمة دفعه بعدم علمه بيوم البيع وكان هذا الدفع من الدفوع المتعلقة بموضوع الدعوى فلا تجوز اثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن موسى عبد الرؤوف موسى ضد النيابة رقم ٤٥٧ سنة ٢٠ ق)

١١٢

١٥ مايو سنة ١٩٥٠

دعوى عمومية . حق النيابة فى رفعها . تزوير عدم تقيد المحكمة بالاحكام المدنية . أسباب الحكم المدنى يصح اتخاذها اسباباً .

المبادىء القانونية

١ — ان القانون لم يضع قيودا على حق النيابة فى رفع الدعوى الجنائية فهى صاحبة الحق فى رفعها وفقا للأوضاع القانونية . ومتى رفعت الدعوى فان المحكمة تصبح وقد اتصلت بها ملزمة بالفصل فيها على ضوء ما تستظهره من توافر أركان الجريمة أو انعدامها وعلى هدى ما تستلهمه فى تكوين عقيدتها من شتى الأدلة والعناصر دون أن تتقيد بالأحكام المدنية التى صدرت أو تعلق قضاءها على ما عساه أن يصدر من أحكام بشأن الأوراق المطعون عليها بالتزوير .

٢ — ان جريمة استعمال الورقة المزورة هى جريمة مستقلة عن جريمة التزوير فإذا كانت المحكمة دانت المتهم فى جريمتى التزوير

والاستعمال وطبقت المادة ٣٢ع وكانت العقوبة المقضى بها تدخل فى حدود العقاب الذى نص عليه القانون لجريمة الاستعمال فان طعن المتهم على الحكم استنادا إلى أن جريمة التزير قد سقطت لايجديه .

٣ ـــ لا يجوز الاحتجاج بصحة الورقة المطعون فيها بالتزوير أمام محكمة النقض استنادا إلى خطاب لم يكن مطروحا أمام المحكمة . ولا أثر له على ما استظهرته من تزوير الأوراق موضوع الدعوى .

٤ ـــ لايضير الحكم أن تكون الأسباب التى اعتمد عليها القاضى الجنائى فى الادانة متفقة مع تلك التى اعتمد عليها القاضى المدنى فى رد الورقتين المزورتين وبطلانهما ما دام أن المحكمة الجنائية قد اقتنعت بالادانة بناء على تلك الاسباب .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من وجهى الطعن يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون (أولا) لأن النيابة العامة رفعت الدعوى على الطاعن قبل أن يصبح الحكم المدنى الصادر برد وبطلان السند والخطاب المطعون عليهما بالتزوير نهائيا. فضلا عن أن الطاعن رفع نقضا عن الحكم المدنى الذى تأيد استئنافيا . وطلب الى المحكمة الاستئنافية ارجاء البت فى الدعوى الجنائية حتى يفصل فى النقض المرفوع عن الحكم المدنى وحتى لايتأثر القضاء المدنى بما يحكم به جنائيا ولكن المحكمة لم تجبه الى هذا الطلب .(وثانيا) ان جريمة التزوير قد سقطت بمضى ثلاث سنوات على وقوعه اذ أن التاريخ العرفى للسند المطعون فيه هو ١٩٣٦/٣/١٢ والتاريخ الثابت هو ١٩٣٧/٢/١٧ . وما دام ان المحكمة قد طبقت المادة ٣٢ من قانون العقوبات لارتباط جريمة الاستعمال بالتزوير وقضت بعقوبة واحدة عن الجريمتين وقد انهارت احداهما فان الثانية تسقط تبعا لها ولو كان واجبا القضاء بالبراءة. (وثالثا) ان تهمة التزوير المنسوبة الى الطاعن ليست صحيحة ذلك لأنه قدم للمحكمة خطابا مؤيداً للسند المتقول بتزويره وقد عرض على الخبراء الذين عينوا للمضاهاة فأيدوا صحة صدوره من المجنى عليه مما جعل النيابة العامة تغفل رفع الدعوى عنه ومتى كان الثابت ان هذا الخطاب صدر صحيحا من المجنى عليه فان السند يكون صحيحا تبعا له ولا يكون فى الأمر جريمة .

« وحيث انه لامحل لما يثيره الطاعن من ذلك لأن القانون لم يضع قيودا على حق النيابة العامة فى رفع الدعوى الجنائية فهى صاحبة الحق فى رفعها وفقا للاوضاع التى رسمها القانون . ومتى رفعت الدعوى على هذه الصورة فان المحكمة تصبح وقد اتصلت بها ملزمة بالفصل فيها على ضوء ما تستظهره من توافر اركان الجريمة أو انعدامها وعلى هدى ماتستلهمه فى تكوين عقيدتها من شتى الأدلة والعناصر دون ان تتقيد بالأحكام المدنية التى صدرت او تعلق قضاءها على ماعساه ان يصدر من احكام بشأن الأوراق المطعون عليها بالتزوير . اما مايقوله الطاعن من سقوط جريمة التزوير وما يزعمه من سقوط جريمة الاستعمال تبعا لها فلا جدوى له من ذلك اذ انه لايجادل فى سقوط تهمة الاستعمال بالتقادم وقد طبقت المحكمة فى حقه الماده ٣٢ من قانون العقوبات والعقوبة المقضى بها تدخل فى حدود العقاب الذى نص عليه القانون لجريمة الاستعمال وهى جريمة

قائمة بذاتها مستقلة عن جريمة التزوير أفرد لها القانون مادة وعقوبة خاصة. كما انه لامحل ايضا لما يذهب اليه من القول بصحة السند استنادا الى الخطاب المشار اليه بوجه الطعن لأنه لم يكن مطروحا امام المحكمة ولا اثر له على ما استظهرته من تزوير الأوراق موضوع الدعوى.

«وحيث ان الوجه الآخر يتحصل فى القول ببطلان الحكم المطعون فيه لخلوه من الأسباب بمقولة انه نقل صورة من الحكم المدنى دون ان يعنى استقلالا باستظهار الادلة التى آخذها الطاعن او يرد على ماتمسك به من دفاع.

«وحيث ان هذا الوجه مردود بان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى التى دان بها الطاعن وأورد الادلة على ثبوت وقوعها منه وهى ادلة من شأنها ان تؤدى الى مارتب عليها. ثم تعرض لدفاعه واطرحه للاسباب السائغة التى اوردها. لما كان ذلك وكان الحكم ليس فيه ما يعيبه من ناحية بيان الاسباب التى يتطلبها القانون والتى خلص منها الى ماانتهى اليه من ادانة الطاعن فلا يضيره أن تكون الأسباب التى اعتمد عليها القاضى الجنائى فى الادانة متفقة مع تلك التى اعتمد عليها القاضى المدنى فى رد الورقتين المزورتين وبطلانها مادام أن المحكمة الجنائية قد اقتنعت بالادانة بناء على تلك الأسباب التى أوردتها فى حكمها فان الطعن على هذه الصورة لايكون مقبولا.

«وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا.

(طعن ناشد نجيب ضد النيابة رقم ٤٥٨ سنة ٢٠ ق)

١١٣

١٥ مايو سنة ١٩٥٠

تموين. صاحب المقهى يدخل فى عداد أصحاب المحال العمومية الملزمين بامساك الدفتر.

المبدأ القانونى

اذا كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن لأنه بصفته صاحب مقهى ومديرها. والمقهى تدخل بداهة فى عداد المحال العمومية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٢ من القرار الوزارى رقم ٥٠٤ سنة ١٩٤٥ لم يمسك دفترا يثبت فيه مقادير الاصناف التموينية التى ترد له وكيفية استخدامها له فإن الحكم يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا.

المحكمة

«حيث ان مبنى وجه الطعن هو ان الحكم المطعون فيه إذ عاقب الطاعن بمقتضى ما تنص عليه الفقرة الثانية من المادة الثانية والمادة الخامسة من القرار الوزارى رقم ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ الذى صدر تنفيذاً للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله على الواقعة الثابتة فى الحكم ذلك لأن طبيعة عمل الطاعن بصفة كونه صاحب مقهى ومديرها لا تستلزم مسك الدفتر الخاص المنصوص عليه فى الفقرة الثانية المذكورة إذ أنه من غير المستساغ أن يطلب من كل زبون من رواد المقهى التوقيع على هذا الدفتر كلما تناول شيئا من المشروبات التى تقدم فيها — ولأن المادة الخامسة لا تتطلب الاخطار عن الوفورات المتبقية لدى الطاعن من مواد التموين إلا إذا تحقق وجودها عنده.

« وحيث ان النيابة العامة رفعت الدعوى على الطاعن بأنه أولا : لم يكن لديه دفتر خاص يثبت فيه مقادير الأصناف التى ترد له . وثانياً . لم يخطر مراقبة التموين المختصة عن الوفورات المتبقية لديه من مواد التموين (السكر) فى الميعاد المقرر . وطلبت عقابه بمقتضى المواد ٢/٢ ، ٥ ، ٥٤ من القرار الوزارى رقم ١١٥ لسنة ١٩٤٩ وبالمادتين ١ ، ٥٦ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ والحكم الابتدائى دانه بالتهمتين وطبق فى حقه المواد ٢/٢ ، ٥ ، ٥٤ من القرار الوزارى رقم ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ المعدل بالقرار رقم ١١٥ لسنة ١٩٤٩ والمادتين ١ ، ٥٦ من المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ والحكم المطعون فيه دانه بالتهمة الأولى وقضى ببراءته من التهمة الثانية وإذن فليس له ما يشكو منه فى خصوصها .

« وحيث انه لما كان نص الفقرة الثانية من المادة الثانية من القرار الوزارى رقم ٥٠٤ لسنة ١٩٤٥ التى طبقها الحكم يجرى بأنه « على تجار الجملة والجمعيات التعاونية المركزية كما يجب على أصحاب المصانع والمحال العمومية أن يكون لديهم دفتر خاص يثبتون فيه مقادير الأصناف التى ترد لهم وتاريخ ورودها وما يبيعونه أو يستخدمونه منها مع بيان اسم المشترى وتوقيعه ومقدار المبيع وتاريخ البيع » . وكان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن لأنه بصفة كونه صاحب مقهى ومديرها — والمقهى تدخل بداهة فى عداد المحال العمومية المنصوص عليها فى الفقرة المذكورة — لم يمسك هذا الدفتر ليثبت فيه مقادير الأصناف التموينية التى ترد له وكيفية استخدامه لها . فان الحكم يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً على واقعة الدعوى .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن ابراهيم محمد ابراهيم ضد النيابة رقم ٤٦١ سنة ٢٠ ق)

١١٤
١٥ مايو سنة ١٩٥٠

علانية . سب . مندرة العمدة محل خاص . بحكم الأصل .

المبدأ القانونى

لما كانت مندرة العمدة بحكم الأصل محلا خاصا ، فاذا كان الحكم المطعون فيه دان المتهم فى جريمة السب العلنى وذكر فى صدد ركن العلانية أن المتهم صدر منه السب بتلاوة عبارته من ورقة على مسمع من العمدة وشخصين كانا معه وفى مكان موصوف بأنه مطل على الطريق العام فان هذا الذى ذكره الحكم لا يبين منه كيف تحقق ركن العلانية فى واقعة الدعوى وبالتالى فإن الحكم يكون قاصراً .

المحكمة

« حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ دانه بجنحة القذف العلنى قد أقام ركن العلنية على صدور الفاظ القذف فى (مندرة) العمدة بأن اعتبرها محلا عاما فى حين أن المندرة المذكورة لم تكن محلا عاما بطبيعته أو بالتخصيص ، كما أقامه على اعتبار المندرة مكانا يطل على الطريق العام فى حين أنه لم يورد أسبابا لما استخلصه من توافر العلانية على هذا الاعتبار .

« وحيث ان الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه بعد أن بين واقعة

الدعوى بما يفيد حصول القذف من الطاعن بمندرة العمدة بتلاوته عبارة ورقة على مسمع من العمدة وشخصين كانا معه فيها وقد تعرض لركن العلانية بقوله (فتكون التهمة ثابتة ضده مما ذكر لصدور قوله هذا فى مكان تتوافر فيه صفة العلانية وهو فضلا عن ذلك مكان موصوف بأنه مطل على الطريق العام ، ولما كانت مندرة العمدة بحكم الأصل محلا خاصا وكان هذا الذى قاله الحكم لا يبين منه كيف تحقق ركن العلانية فى واقعة الدعوى بحصول القذف فى هذا المكان ، فان الحكم يكون قاصرا قصورا يعيبه بما يوجب نقضه .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن ونقض الحكم وذلك من غير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن .

(طعن محمد يس حسن ضد النيابة رقم ٤٦٣ سنة ٢٠ ق)

١١٥

١٥ مايو سنة ١٩٥٠

طلب تحقيق . عدم اصرار المحامى عليه . عدم اجابته أو الرد عليه . لاقصور .

المبدأ القانونى

اذا كان محامى المتهم طلب ندب طبيب أخصائى للكشف على أبصار المتهم للتدليل على أنه ما كان فى مكنته ارتكاب الجريمة فعنيت المحكمة بتحقيق هذا الدفاع عن طريق استيضاح الشهود عن قوة أبصار المتهم ليلا ثم ترافع المحامى دون أن يتمسك بهذا الطلب مما يفيد تنازله عنه. فان عدم اجابة هذا الطلب أو الرد عليه لا يعيب الحكم .

المحكمة

« حيث ان وجهى الطعن يتحصلان فى القول (أولا). ان المحكمة أخلت بحق الطاعن فى الدفاع ذلك لأنه دفع التهمة بأنه اعشى البصر ممن لا يبصرون ليلا وقد وقع الحادث حوالى الثامنة مساء فلم يكن فى مكنته أن يرتكب الحادث بشطريه سواء الشروع فى السرقة أو الضرب وقد طلب الدفاع عنه ندب طبيب اخصائى لفحص قوة أبصاره ليلا ومع أهمية هذا الطلب فان المحكمة لم تجبه اليه أو ترد عليه . (وثانيا) جاء الحكم قاصراً حيث استند فى ادانة الطاعن إلى أقوال شاهدين تناقضا فى تحديد موقفه من المجنى عليه وقت حصول الاعتداء. ومع قيام هذا التناقض وما يجب أن يكون له من أثر فى تقدير شهادة الشهود فان المحكمة لم تعن بتمحيصه أو الرد عليه.

« وحيث انه لا محل لما يثيره الطاعن من ذلك إذ الثابت من محضر الجلسة أن المحامى عنه أبدى قبل سماع شهادة الشهود الدفاع المشار اليه فعنيت المحكمة بتحقيقه عن طريق استيضاح الشهود عن قوة أبصار الطاعن ليلا ثم ترافع المحامى دون أن يتمسك بهذا الطلب مما يفيد تنازله عنه . أما عن القول باستناد الحكم المطعون فيه إلى شاهدين تضاربت أقوالها فانه من المقرر أن لمحكمة الموضوع أن تأخذ فى تكوين عقيدتها بما تطمئن اليه من أدلة وعناصر فى الدعوى ما دام أن لها أصلا بالتحقيقات . والثابت من الاطلاع على الحكم ومحضر الجلسة أن شهادة الشاهدين اللذين أشار اليهما الطاعن خالية من ذلك التناقض المزعوم ، ولما كان ذلك وكانت الأدلة التى اعتمدت عليها المحكمة فى ادانة الطاعن من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها فان الطعن على الصورة السالف وصفها لا يكون فى الواقع إلا جدلا موضوعيا

حول تقدير الأدلة فى الدعوى مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن محمود محمد على داود ضد النيابة رقم ٥٦٠ سنة ٢٠ ق)

١١٦

١٧ مايو سنة ١٩٥٠

قذف بواسطة الصحف . اختصاص محكمة الجنح به ما دامت الواقعة لا تتعلق بصفة المجنى عليه .

المبادىء القانونية

١ — اذا كان المجنى عليه فى جريمة قذف ارتكبت بواسطة الصحف له صفة نيابية عامة فان المادة الأولى من القانون رقم ٢٧ سنة ١٩١٠ المعدل بالقانون الصادر فى ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٢٥ التى نصت على اختصاص محاكم الجنايات بالجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر عدا الجنح المضرة بأفراد الناس لا ينطبق إذا كانت الواقعة الواردة فى المقال الذى يساءل عنه المتهم لا تمت بصلة ما إلى صفة المجنى عليه كنائب وكان القذف موجها اليه بصفته فرداً من أفراد الناس بل تكون الواقعة من اختصاص محكمة الجنح .

٢ — اذا كان الحكم المطعون فيه لم يعتبر المجنى عليه بالنسبة إلى جريمة القذف موظفا عموميا أو ذا صفة نيابية عامة وأخذ المتهم بالمادة ٣٠٣ع فانه يكون قد طبق الفقرة الاولى من تلك المادة ولا يضيره أنه لم يصرح بها ما دامت تدخل فى عموم نص المادة التى طبقت .

٣ — لمحكمة النقض فى الجريمة التى تقع بواسطة الصحف مراجعة المقال لمعرفة مناحيه ومرامى عباراته . وإذا كانت العبارة التى أوردها الحكم لا تفيد واقعة معينة تكون جريمة قذف بل مفادها اسناد عيب يخدش اعتبار المدعى بالحقوق المدنية مما يكون جريمة سب لا قذف إلا أنه ليس للطاعن أن يتضرر من ذلك ما دامت المحكمة قد لفتت نظره للدفاع على أساس تهمة السب والعقوبة المقضى بها عليه تدخل فى نطاق العقوبة المقررة فى القانون لجريمة السب العلنى .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى القول أولا : بأن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر الدعوى قد أخطأ فى تأويل القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩١٠ المعدل بقانون ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ ذلك لأن المجنى عليه له صفة عامة كونه وكيلا لمجلس النواب : وثانياً : بأن الحكم لم يعن ببيان أى من فقرتى المادة ٣٠٣ من قانون العقوبات طبقت فى حق الطاعن مع اختلاف أحكام كل منهما . وثالثا : بأن الواقعة الثابتة فى الحكم لا تعتبر فى القانون جريمة قذف ذلك لأن الطاعن لم ينسب للمجنى عليه أو إلى إبنه أمرا معينا يوجب احتقارهما عند أهل وطنهما ولما كان القانون يقضى بأن يكون الأمر المسند إلى المجنى عليه محددا فى غير أبهام أو غموض وكان الحكم لم يستظهر

ذلك فى أسبابه فانه يكون قاصراً . هذا إلى حيرة الحكم فى استخلاص قصد الطاعن بصدد اسناد الأمر الذى اعتبره مشيناً إذ تارة يقول إن هدفه هو المدعى بالحقوق المدنية وتارة إن الهدف ابنه المتوفى مما يتفرع عنه عدم تعيينه للمجنى عليه بالذات وهو أمر جوهرى فى جريمة القذف ، يضاف إلى هذا أن المحكمة قد لفتت نظر الدفاع عن الطاعن للمرافعة فى الدعوى على أساس جريمة السب ولكنها لم تشر فى الحكم المطعون فيه إلى هذه الجريمة أية أشارة .

« وحيث انه عن الوجه الأول فالحكم المطعون فيه قد تعرض للدفع بعدم الاختصاص ورفضه فى قوله « وحيث ان المتهم (الطاعن) دفع بجلسة اليوم بعدم اختصاص محكمة الجنح بنظر هذه الدعوى قولا منه بأن المادة الأولى من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩١٠ (المعدل بالقانون الصادر فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٢٥ جعل الجنح التى تقع بواسطة الصحف من طرق النشر عدا الجنح المضرة بأفراد الناس) تحكم فيها محاكم الجنايات وذكر أن المقذوف فى حقه — ليس من أفراد الناس — إذ هو بحكم كونه نائباً ووكيلا لمجلس النواب . ذو صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة . وحيث ان الوقائع الواردة فى المقال الذى يسامل عنه المتهم لا ينطق منها شىء بهاتين الصفتين ولا تمت بصلة ما لا إلى صفته كنائب أو كوكيل لمجلس النواب وهى موجهة إليه بصفته فردا من أفراد الناس ولهذا لا يكون لهذا الدفع سند من القانون ويتعين لذلك رفضه وهذا منه صحيح فى القانون » .

« وحيث انه عن الوجه الثانى فان الحكم المطعون فيه إذ لم يعتبر المجنى عليه بالنسبة إلى هذه الجريمة موظفاً عمومياً أو ذا صفة نيابية عامة وآخذه بالمادة ٣٠٣ من قانون العقوبات فانه يكون قد طبق الفقرة الأولى من تلك المادة ولا يضيره أنه لم يصرح بها ما دامت تدخل فى عموم نص المادة التى طبقت .

« وحيث انه عن الوجه الثالث فإنه لما كانت الجريمة قد وقعت بطريق النشر وكان لمحكمة النقض مراجعة المقال لمعرفة مناحيه ومرامى عباراته وكانت العبارة التى أوردها الحكم لا تفيد واقعة معينة تكون جريمة قذف بل مفادها أسناد عيب يخدش إعتبار المدعى بالحقوق المدنية مما يكون جريمة سب لا قذف إلا أنه ليس للطاعن أن يتضرر من ذلك ما دامت المحكمة قد لفتت نظره للدفاع على أساس تهمة السب والعقوبة المقضى بها عليه تدخل فى نطاق العقوبة المقررة فى القانون لجريمة السب العلنى .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الوهاب محمد غنايم افندى ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٢٤١ سنة ١٩ ق)

١١٧

١٧ مايو سنة ١٩٥٠

اختصاص مكانى فى المسائل الجنائية من النظام العام . التمسك به لأول مرة فى النقض . شرطه .

المبدأ القانونى

انه وان كان اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى من جهة المكان من مسائل النظام العام التى يجوز التمسك بها فى أية حالة كانت عليها الدعوى إلا أن الدفع بعدم الاختصاص المكانى لأول مرة أمام محكمة النقض يقتضى لقبوله أن يستند إلى الوقائع الثابتة فى الحكم وان لا يستلزم من هذه المحكمة تحقيقا موضوعيا .

المحكمة

«وحيث ان محصل الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه إذ صدر من محكمة مصر للجنح المستأنفة تأييداً لحكم محكمة جنح الدرب الأحمر يكون قد صدر من محكمة غير مختصة — ذلك أن الثابت من وقائع الحكم أن جريمة السرقة ولو وقعت فى دائرة الدرب الأحمر إلا أن جريمة إخفاء الماكينة المسروقة التى دين الطاعن بها قد وقعت فى طنطا وأن الطاعن لا يقيم ولا هو ضبط بدائرة اختصاص محكمة الدرب الأحمر.

«وحيث انه وان كان اختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى من جهة المكان من مسائل النظام العام التى يجوز التمسك بها فى أية حالة كانت عليها الدعوى الا أن الدفع بعدم الاختصاص المكانى لأول مرة امام محكمة النقض يقتضى لقبوله أن يستند الى الوقائع الثابتة فى الحكم وأن لا يستلزم من هذه المحكمة تحقيقا موضوعيا. لما كان ذلك وكانت الدعوى العمومية قد رفعت على الطاعن امام محكمة الدرب الأحمر بأنه فى دائرة قسم الدرب الأحمر أخفى الماكينة المسروقه مع علمه بسرقتها، فحضر المتهم أمام المحكمة فى درجتى التقاضى وترافع فى موضوع الدعوى وطلب البراءة وقضت المحكمة بادانته على أساس وصف الاتهام، وكان ما أورده الحكم فى بيان أسبابه لا يستفاد منه ما تنتفى معه موجبات اختصاص المحكمة بنظر الدعوى مكانا، فان ما يثيره الطاعن فى هذا الوجه لا يكون مقبولا.

«وحيث ان محصل الوجهين الثانى والثالث هو قول الطاعن إن الحكم المطعون فيه اذ دانه باخفاء الماكينة المسروقة مع علمه بالسرقة لم يورد الأدلة على أن الماكينة المذكورة قد تحصلت فعلا عن سرقة ولا على أنها بذاتها هى المقول بسرقتها وذلك على الرغم من تمسك محاميه بعدم قيام الدليل على حصول سرقة أو على أن الماكينة التى سرقت كانت تحمل الرقم الذى ذكرته المحكمة كما رد برد غير سديد على ما دفع به الطاعن من حسن نيته مستنداً فيه إلى الخطاب الصادر اليه من شريك من استودعه الماكينة وأغفل تحقيق ما جاء فى هذا الخطاب، ثم ان الحكم قد استند — فيما استند اليه — فى ادانة الطاعن على تضارب أقواله مع أقوال عامله محمد توفيق رجب فى حين أن ما قرره هذا العامل أمام المحكمة لا يفيد هذا التضارب ولا يؤدى اليه.

«وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها، وتعرض لدفاعه المبين بوجهى الطعن وفنده مستنداً فى كل ذلك إلى الأسباب التى قام عليها ولها أصلها فى التحقيقات والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه عليها، لما كان ذلك فلا يكون محل لما ينعاه الطاعن على الحكم فى هذين الوجهين مما لا يخرج فى واقعه عن محاولة الجدل فى موضوع الدعوى ومناقشة أدلتها مما لا يقبل أمام محكمة النقض.

«وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا.

(طعن عبد الرؤوف عبد المجيد بسيونى ضد النيابة رقم ٣٥١ سنة ٢٠ ق)

١١٨
١٧ مايو سنة ١٩٥٠

وصف التهمة . تعديله . شروط ذلك . تقدير العقوبة . موضوعي .

المبادىء القانونية :

١ — إذا عدلت المحكمة وصف التهمة من قتل عمداً إلى شروع فيه فان ذلك لا يقتضى لفت الدفاع طالما أن التهمة المعدلة لم تخرج عن الوقائع التى اشتمل عليها التحقيق .

٢ — ان تقدير العقوبة هو من اطلاقات قاضى الموضوع التى لا رقابة عليه فيها من محكمة النقض .

المحكمة

« حيث ان الطاعنين السادس والسابع قررا الطعن ولم يقدما أسبابا له فطعنهما لا يكون مقبولا شكلا .

« وحيث ان الطعن المتقدم من باقى الطاعنين قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

« وحيث ان هؤلاء الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه (أولا) انه استند إلى شهود تناقضت أقوالهم بصدد رؤيتهم بعض مرتكبي الحادث دون البعض الآخر كما وقع هذا التناقض فى تحديد الوقت الذى أصيب فيه بعض المجنى عليهم . (وثانيا) جاء الحكم قاصراً فى الأسباب التى اعتمد عليها فى ادانة الطاعنين إذ قال ان شهادة الشهود جاءت مطابقة لما ظهر من المعاينة فى حين أن مدلولها لا يؤدى إلى هذه النتيجة .

« وحيث ان الحكم قد بين واقعة الدعوى فى قوله « ان الحادث بدأ فى صورة نقاش بين الطاعنين الثلاثة الأول الذين شايعوا تاجر المسلى وكان يطالب أحد المجنى عليهم بنقود له طرفه ولم يلبث الأمر أن تطور إلى شجار تدخل بسببه أحد أفراد هذا الفريق لمنع الاعتداء ثم تتابعت الحوادث فكان أن اعتدى على المجنى عليه فى لحظات متقاربة » فإذا قال الحكم ان المجنى عليه المذكور تدخل فى بادىء الأمر ثم اعتدى عليه فى غمرة المعركة فلا يكون قد تناقض . أما التناقض المشار اليه بصدد الوقت الذى أصيب فيه بعض المجنى عليهم فهذا جدل موضوعى لا شأن لمحكمة النقض به ما دام أن لمحكمة الموضوع أن تعتمد على ما تطمئن اليه من قول للشاهد وأن تطرح ما لا تطمئن اليه من قول آخر له .

« وحيث ان الطاعنين ينعون على الحكم فى الوجهين الثالث والرابع أن المحكمة عدلت وصف التهمة بالنسبة للطاعنين الأولين دون أن تنبه الدفاع إلى هذا التعديل وهذا منها اخلال بحقهما فى الدفاع ، ثم ان تطبيق نظرية القدر المتيقن فى حقهما غير سديد ، ذلك لأن المجنى عليه لم يصب إلا بعيار واحد . ويعيب الطاعنون أيضا على الحكم أنه جاء قاصراً فى اقامة الدليل على توافر نية القتل إذ لم يستظهر أن بعض اصابات المجنى عليهم لم تكن فى مقاتل من أجسامهم . وقال الدفاع بالجلسة شرحا لهذا الوجه إن المحكمة وقد آخذت الطاعنين الأولين بالقدر المتيقن ودانتهما على أساس أنهما شرعا فى قتل المجنى عليه لم تبين ما إذا كان المجنى عليه حيا وقت أن أطلق عليه العيار الذى لم يصبه — وأخيرا يقول الطاعنون إن المحكمة تناقضت فى تقدير العقوبة ففرقت بين الطاعنين فيها من غير ما مبرر لهذه التفرقة .

« وحيث ان النيابة العامة رفعت الدعوى على الطاعنين الأولين بأنهما قتلا عمدا المجنى عليه الأول فاستخلصت المحكمة من الأدلة التى طرحت أمامها أن هذين الطاعنين أطلق كل منهما عيارا

ناريا على المجنى عليه المذكور أصابه أحدهما فقضى عليه ولم يعرف عيار من منهما الذى أصابه ولذا عدلت الوصف عن ذات الوقائع التى أقيمت بها الدعوى من تهمة القتل العمد إلى الشروع فيه وهى فى ذلك انما تستعمل الحق الذى خوله لها القانون طالما أن التهمة المعدلة لم تخرج عن الوقائع التى اشتمل عليها التحقيق ولا يقضى القانون بلفت الدفاع فى هذه الحالة خصوصا وان المحكمة قد نزلت بالتعديل إلى الأخف من قتل إلى شروع فيه .

« وحيث انه عما ينعاه الطاعنون بصدد نية القتل فان المحكمة قد تحدثت استقلالا عن ثبوت تلك النية بشأن كل من الطاعنين مستظهرة أن كلا منهم حين أطلق العيار النارى على جسم المجنى عليه كان يقصد من ذلك ازهاق روحه وهذا يكفى لسلامة الحكم فى هذا الخصوص . وقد اقامت الدليل أيضا على أن المجنى عليه الأول لم يسقط الا على أثر العيار الثانى الذى أطلق عليه من أحد الطاعنين الأولين . فهى قد أخذت بنظرية القدر المتيقن إذ عاقبتهما على جريمة الشروع فى قتل المجنى عليه المذكور دون اعتبار للاصابة التى وقعت وسببت قتل المجنى عليه وبذلك لا تكون قد أخطأت بل طبقت فى حقهما حكم القانون عن الجريمة التى دينا بها ولا محل أيضا لما يثيره الطاعنون من تناقض الحكم فى تقدير العقوبة ذلك لأن المحكمة قد وقعت عليهم العقوبة فى الحدود التى رسمها القانون لمعاقبة الجرائم التى آخذتهم بها ومن المقرر أن تقدير العقوبة هو من اطلاقات قاضى الموضوع التى لا رقابة عليه فيها من محكمة النقض .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الستار شحات برعى وآخرين ضد النيابة وآخرين مدعيين بحق مدنى رقم ٣٥٥ سنة ٢٠ ق)

١١٩
١٧ مايو سنة ١٩٥٠

تفتيش . الدفع ببطلانه موضوعى . استئناف . تقضى المحكمة الاستئنافية بناء على الأوراق . حق رجال الجمارك فى التفتيش .

المبادىء القانونية

١ ـ ان الدفع ببطلان القبض والتفتيش ليس من الدفوع الفرعية التى تقتضى من المحكمة الفصل فيها قبل نظر الموضوع بل هو لتعلقه باجراء من اجراءات التحقيق فى الدعوى دفع موضوعى لا يسوغ للحاكم القضاء فيه بصحة القبض والتفتيش أو بطلانهما استقلالا بل كل مالها أن تأخذ بالدليل المستمد منهما فى حالة صدورهما فى الحدود التى رسمها القانون أو أن تلتفت عن هذا الدليل فى حالة بطلانهما لصدورهما بالمخالفة لتلك الحدود . فإذا كان المحامى عن المتهم طلب الحكم ببطلان التفتيش وبراءة المتهم . فقضت المحكمة بصحة التفتيش وبإدانة المتهم فإنه لا يصح الطعن على الحكم بأن المحكمة لم تفصل فى الدفع على حدة أو أنها بذلك حرمت المتهم من الدفاع فى الموضوع .

٢ ـ ان المحكمة الاستئنافية تقيم قضاءها على الأوراق ومرافعة الخصوم أمامها بدون سماع شهود إلا إذا رأت هى استجلاء للدعوى استدعاء من ترى لزوما لسماعه أمامها فإذا

كان المتهم لم يطلب اليها سماع الشهود فليس له أن ينعى عليها أمام محكمة النقض اغفال ذلك .

٣ــ ان لائحة الجمارك صريحة فى تخويل موظفيها تفتيش الأمتعة والأشخاص فى حدود الدائرة الجمركية فاذا هم عثروا أثناء التفتيش الذى يجرونه على دليل يكشف عن جريمة غير جمركية معاقب عليها بمقتضى القانون العام فانه يصح الاستدلال بهــذا الدليل أمام المحاكم فى تلك الجريمة لأنه ظهر أثناء اجراء مشروع فى ذاته ولم ترتكب فى سبيل الحصول عليه أية مخالفة . ولما كان هذا مقرراً وكانت المادة السابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٠٥ بخصوص منع تهريب البضائع قد ورد نصها عاما « باعتبار موظفى وعمال الجمارك من رجال الضبطية القضائية أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم » لا تفريق بين من كانوا منهم من الموظفين فى الادارة العامة أو من كانوا من قوة حرس الجمارك . وكان المرسوم الصادر فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ ــ الذى يتمسك به الطاعن ــ لم يزد شيئا من سلطة ضباط حرس الجمارك فى خصوص الأعمال التى تدخل فى نطاق وظيفتهم بل هو يضفى عليهم صفة مأمورى الضبطية القضائية الذين لهم اختصاص عام فيما يتعلق بالجرائم العادية التى ترتكب فى الدائرة الجمركية . مما يتبين منه أن هذا القانون لا يتعارض فى شىء مع القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٩ الذى يعتبر موظفى وعمال الجمارك من مأمورى الضبطية القضائية الذين لهم اختصاص خاص بالنسبة للجرائم التى تتعلق بالوظائف التى يؤدونها وهى تهريب البضائع من الرسوم الجمركية. ولما كان الأمر كذلك. وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن جندى حرس الجمارك قد فتش الطاعن وهو ينزل من الباخرة فى حدود الدائرة الجمركية فعثر معه على مخدر فان الحكم إذ استند على الدليل المستمد من ذلك التفتيش الذى وقع صحيحاً فى القانون لا يكون قد أخطأ فى شىء .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى القول بأن محامى الطاعن كان قد دفع أمام محكمة أول درجة ببطلان القبض والتفتيش فأخذت تلك المحكمة بهذا الدفع وقضت ببطلان هذا الاجراء وبراءة الطاعن فاستأنفت النيابة هذا الحكم ولدى نظر الدعوى أمام محكمة ثانى درجة اقتصر المحامى على التمسك بهـذا الدفع ولـكن المحكمة قضت برفضه وفى موضوع الدعوى بالادانة دون أن تهيىء للدفاع فرصة التحدث فى موضوع الدعوى مع أنه كان يجب أن تفصل فى الدفع على حـده ثم تقـرر باعادة الدعوى الى المرافعة لسماع الدفاع الموضوعى واذ هى لم تفعل تكون قد أخلت بحق الطاعن فى الدفاع .

« وحيث انه لا محل لما يذهب اليه الطاعن بهـذا الوجه فالاستئناف المرفوع من النيابة قـد نقل الدعوى برمتها بالحالة التى كانت عليها الى محكمة ثانى درجـة كى تعيد النظر فيهـا بجميع عناصرها ويبين من الاطلاع على محضر جلسة المحكمة الاستئنافية أن الطاعن لم يقصر دفاعه على

الدفع بل ترافع فى موضوع الدعوى طالبا الحكم بالبراءة لما كان ذلك وكان الدفع ببطلان القبض والتفتيش ليس من الدفوع الفرعية التى تقتضى من المحكمة الفصل فيها قبل نظر الموضوع بل هو — لتعلقه باجراء من اجراءات التحقيق فى الدعوى — دفع موضوعى لا يسوغ للمحاكم القضاء فيه بصحة القبض والتفتيش أو ببطلانهما استقلالا - بل كل مالها أن تأخذ بالدليل المستمد منهما فى حالة صدورها فى الحدود التى رسمها القانون أو أن تلتفت عن هذا الدليل فى بطلانهما لصدورهما بالمخالفة لتلك الحدود فان ما يثيره الطاعن لايكون مقبولا .

« وحيث ان مبنى الوجه الثانى هو أن محكمة ثانى درجة وقد رأت القضاء برفض الدفع ببطلان القبض والتفتيش كان يجب عليها أن تأمر باستدعاء شهود الاثبات لسماعهم أمامها خصوصا لأنهم لم يسمعوا أمام محكمة أول درجة واذ هى لم تفعل يكون الحكم المطعون فيه قد شابه خطأ فى الاجراءات .

« وحيث انه لما كان الثابت فى محضر الجلسة أمام محكمة أول درجة أن المحامى عن الطاعن قال انه فى غير حاجة إلى سماع الشهود واكتفى هو والنيابة بتلاوتها كما وردت بمحضر التحقيق. وكان من المقرر أن المحكمة الاستئنافية تقيم قضاءها على الأوراق ومرافعة الخصوم أمامها بدون سماع شهود إلا إذا رأت هى استجلاء للدعوى استدعاء من ترى لزوما لسماعه أمامها . وكان الدفاع عن الطاعن — على ما يبين من محضر الجلسة أمام المحكمة الاستئنافية — لم يطلب اليها سماع هؤلاء الشهود فليس له أن ينعى عليها أمام محكمة النقض اغفال ذلك .

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث هو أن المحكمة الاستئنافية إذ قضت برفض الدفع ببطلان التفتيش الواقع على الطاعن من جندى من رجال حرس الجمارك على أساس أن هذا الجندى هو من رجال الضبطية القضائية استناداً إلى ما ورد فى المادة السابعة من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٠٥ باعتبار انه من موظفى وعمال الجمارك الذين يضفى عليهم نص تلك المادة صفة الضبطية القضائية تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون ذلك لأن تلك المادة إنما تعنى موظفى وعمال الجمارك بخلاف رجال بوليس حرس الجمارك لأنهم هيئة أخرى ويستدل الطاعن على مايذهب إليه من هذا التأويل بأن المرسوم الصادر فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ قد خول ضباط حرس الجمارك دون جنوده صفة الضبطية القضائية فلو أن هؤلاء الضباط كانوا يدخلون فى نطاق المادة السابعة من قانون الجمارك لما كانت هناك حاجة إلى صدور هذا المرسوم ولا يمكن أن يعتبر صدوره توكيد ما لحق سابق كما ذهبت إلى ذلك المحكمة الاستئنافية لأنه ما كان هناك من حاجة إلى هذا التوكيد إذا صح تفسير المحكمة للمادة السابعة المذكورة .

« وحيث انه لاوجه لما يتمسك به الطاعن فى هذا الوجه فلائحة الجمارك صريحة فى تخويل موظفيها تفتيش الأمتعة والأشخاص فى حدود الدائرة الجمركية فإذا هم عثروا أثناء التفتيش الذى يجرونه على دليل يكشف عن جريمة غير جمركية معاقب عليها بمقتضى القانون العام فإنه يصح الاستدلال بهذا الدليل أمام المحاكم فى تلك الجريمة لأنه ظهر أثناء إجراء مشروع فى ذاته ولم ترتكب فى سبيل الحصول عليه أية مخالفة . ولما كان هذا مقرراً وكانت المادة السابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٠٥ بخصوص منع تهريب البضائع قد ورد نصها عاما « باعتبار موظفى وعمال الجمارك من رجال الضبطية

القضائية أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم ، لا تفريق بين من كانوا منهم من الموظفين فى الإدارة العامة أو من كانوا من قوة حرس الجمارك . وكان المرسوم الصادر فى ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ — الذى يتمسك به الطاعن — لم يزد شيئا من سلطة ضباط حرس الجمارك فى خصوص الأعمال التى تدخل فى نطاق وظيفتهم بل هو يضفى عليهم صفة مأمورى الضبطية القضائية الذين لهم اختصاص عام فيما يتعلق بالجرائم العادية التى ترتكب فى الدائرة الجمركية . مما يتبين منه أن هذا القانون لا يتعارض فى شىء مع القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٩ الذى يعتبر موظفى وعمال الجمارك من مأمورية الضبطية القضائية الذين لهم اختصاص خاص بالنسبة للجرائم التى تتعلق بالوظائف التى يؤدونها وهى تهريب البضائع من الرسوم الجمركية ، ولما كان الأمر كذلك ، وكان الثابت من الحكم المطعون فيه أن جندى حرس الجمارك قد فتش الطاعن وهو ينزل من الباخرة فى حدود الدائرة الجمركية فعثر معه على مخدر فان الحكم إذ استند على الدليل المستمد من ذلك التفتيش الذى وقع صحيحا فى القانون لا يكون قد أخطأ فى شىء .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن احمد معاند عقيلى محجوب ضد النيابة رقم ٥٥٨ سنة ٢٠ ق)

١٢٠

٢٢ مايو سنة ١٩٥٠

علانية . طرقها ليست على سبيل الحصر . قذف متعلق بالوظيفة لم يطلب المتهم اثباته . لا نقض

المبادىء القانونية

١ — ان الواجب على المحكمة تطبيق مواد القانون الصحيحة التى تنص على عقاب الواقعة بغض النظر عن المادة التى طلب تطبيقها وليس للمتهم أن ينعى على المحكمة أنها لم تلفته إلى التصحيح ما دام أن وصف التهمة التى دين بها هو بذاته الوصف الذى رفعت به الدعوى عليه ومادام أن المحكمة لم تسند إليه وقائع جديدة .

٢ — إذا كان المتهم لم يدفع بأن القذف الذى صدر منه كان بحسن نية متعلقا بوظيفة المجنى عليه ولم يطلب إثباته بل كان على الضد من ذلك ينكر صدوره منه فليس له أن يطعن على الحكم بحجة أنه لم يتح له فرصة إثبات واقعة القذف .

٣ — لما كانت طرق العلانية قد وردت فى المادة ١٧١ ع على سبيل البيان لا على سبيل الحصر كما يبين بوضوح من المذكرة الإيضاحية على المادة ١٤٨ من القانون رقم ٩٧ سنة ١٩٣٧ التى نقلت بنصها ورقمت ١٧١ فى قانون العقوبات رقم ٥٨ سنة ١٩٣٧ فان الحكم إذ أثبت فى حق المتهم أنه ردد عبارات القذف أمام عدة شهود وفى مجالس مختلفة بقصد التشهير فتم له ما أراد من استفاضة الخبر وشيوعه فانه يكون بذلك قد استظهر توافر ركن العلانية كما هى معرفة به فى القانون وذلك بغض النظر عن مكان هذا الترديد .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى القول (أولا) بأن الحكم المطعون فيه لم يبين ان

كان قد عاقب الطاعن على الشكوى المقدمة من مجهول أو على الشكوى المقدمة من المدعى بالحقوق المدنية ، وبأنه طبق على الطاعن المواد ٣٠٣ و ٣٠٨ و ١٧١ من قانون العقوبات مع أن المدعى بالحقوق المدنية رفع دعواه مباشرة وطلب عقابه بالمادة ٣٠٥ من قانون العقوبات ، وكان يجب على المحكمة أن تلفت نظر الدفاع الى تغيير الوصف لكى يدافع على أساس الوصف المعدل ، ولما كان قد ثبت أن الطاعن لم يقدم الشكوى الغفل من الامضاء ، وانه دافع عن نفسه لدى سؤاله فى التحقيق ، فلا يمكن أن يعتبر فى القانون قاذفا فى حق المدعى بالحقوق المدنية وهو يدلى بأقواله فى سبيل الدفاع عن نفسه (وثانياً) بأنه لما كان المدعى بالحقوق المدنية موظفا عموميا بصفة كونه مدرسا بمدرسة الزامية وكان المسند اليه فى الشكوى انه على علاقة غير شريفة مع تلميذ له ، فانه كان يسوغ للطاعن أن يقيم الدليل على صحة الشكوى لوجود الارتباط بين الواقعة المسندة وبين أعمال وظيفته ، وما دام أن المحكمة لم تبحث هذا الأمر بنفسها ، ولم تتح للطاعن فرصة هذا الاثبات ، فان الحكم يكون قاصرا (وثالثا) بأن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون إذ اعتبر أن طرق العلانية الواردة فى المادة ١٧١ من قانون العقوبات قد وردت على سبيل المثال ، مع أنها واردة على سبيل الحصر . وقد استخلص الحكم وجود العلانية من ترديد الطاعن للعبارات موضوع القذف أمام الشهود إلا أنه لم يحدد مكان هذا الترديد ، وهل كان محلا عاما أو محلا خاصا حتى يمكن تحقيق وجود العلانية فى الحالة الأولى أو انعدامها فى الأخرى (ورابعا) بأن الحكم قد استدل على ثبوت القصد الجنائى فى حق الطاعن بأدلة لا تؤدى إلى النتيجة التى انتهى اليها.

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بالقذف علنا قد بين واقعة الدعوى بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية لهذه الجريمة وتعرض لركن العلانية فأثبت قيامه وللقصد الجنائى فأقام الدليل عليه كما هو معرف به فى القانون ، وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوع هذه الواقعة منه ، وهى أدلة من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى رتبها عليها — ومتى كان الأمر كذلك ، وكانت الدعوى قد رفعت بالقذف علنا ، فكان الواجب تطبيق مواد القانون الصحيحة التى تنص على عقاب هذه الواقعة بغض النظر عن المادة التى طلب المدعى بالحقوق المدنية تطبيقها ، وان فليس للطاعن أن ينعى عن المحكمة أنها لم تلفته إلى هذا التصحيح ما دام أن وصف التهمة التى دين بها هو بذاته الوصف الذى رفعت به الدعوى عليه ، وما دام أن المحكمة لم تسند اليه وقائع جديدة ، ولما كان الطاعن لم يدفع — على ما هو ثابت فى محضر الجلسة — بأن القذف الذى صدر منه كان بحسن نية متعلقا بوظيفة المجنى عليه ، ولم يطلب اثباته ، بل كان على الضد من ذلك ينكر صدوره منه فلا وجه لما يثيره فى هذا الخصوص — ولما كانت طرق العلانية قد وردت فى المادة ١٧١ من قانون العقوبات على سبيل البيان لا على سبيل الحصر ، كما يبين بوضوح من المذكرة الايضاحية على المادة ١٤٨ من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٣١ التى تملت بنصها ورقمت ١٧١ فى قانون العقوبات رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ ، فان الحكم إذ أثبت فى حق الطاعن انه ردد عبارات القذف أمام عدة شهود وفى مجالس مختلفة بقصد التشهير ، فتم له ما أراد من استفاضة الخبر وشيوعه فانه بذلك يكون قد استظهر توافر ركن العلانية ، كما هى معرفة

به فى القانون وذلك بغض النظر عن مكان هذا الترديد .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن سعد محمد عبد الحق ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٣٣٨ سنة ٢٠ ق)

١٢١

٢٢ مايو سنة ١٩٥٠

شهادة زور . ليس لها قصد خاص .

المبدأ القانونى

ان القانون فى جريمة شهادة الزور لايتطلب قصدا جنائيا خاصا بل يكفى لتوافر ركن القصد الجنائى فيها أن يكون الشاهد قد تعمد تغيير الحقيقة بقصد تضليل القضاء . ولا يضير الحكم أنه لم يتحدث عن القصد الجنائى استقلالا بل يكفى أن يكون مستفاداً مما أورده الحكم .

المحكمة

« حيث ان مبنى أوجه الطعن هو أن الأسباب التى استندت المحكمة إليها فى إدانة الطاعن بالشهادة زورا لاتؤدى عقلا إلى النتيجة التى انتهت اليها . هذا الى أن الفارق بين شهادته أمام المحكمة وما قرره بالتحقيقات ليس من الوضوح بحيث يستخلص منه أنه قصد متعمداً أن يشهد زورا لمصلحة المتهم يضاف إلى هذا أن المحكمة لم تبين القصد الجنائى فى الجريمة التى دانته بها ، ولم تذكر الأدلة على ثبوت هذا القصد فى حقه ، بل افترضته افتراضا ، وهذا مما يستوجب نقض الحكم .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بالشهادة زوراً لمصلحة المتهم فى جناية سرقة حالة كونه عائداً قد بين الواقعة بما يتوافر فيها جميع العناصر القانونية للجريمة التى دانه بها ، وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوع هذه الواقعة منه ، وهى أدلة من شأنها أن تؤدى الى مارتب عليها ، واستظهر فى منطق سليم أن الطاعن تعمد أن يشهد زوراً لمصلحة المتهم لافلاته من العقاب للاعتبارات التى ذكرها ومتى كان الأمر كذلك ، وكان القانون لايتطلب فى جريمة شهادة الزور قصدا جنائياً خاصا بل يكفى لتوافر ركن القصد الجنائى فيها أن يكون الشاهد قد تعمد تغيير الحقيقة بقصد تضليل القضاء ، وما دام الحكم المطعون فيه قد عنى باستظهار هذه الحقيقة ، فانه يكون سليما فى القانون ، ولا يضيره أنه لم يتحدث عن القصد الجنائى استقلالا ، بل يكفى أن يكون مستفادا مما أورده الحكم .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن رمضان على حامد وآخر ضد النيابة رقم ٣٤٣ سنة ٢٠ ق)

١٢٢

٢٢ مايو سنة ١٩٥٠

شهود . حق المحكمة فى الأخذ بأقوال الشاهد ولو كانت مخالفة لما قرره فى التحقيق

المبدأ القانونى

لمحكمة الموضوع كامل السلطة فى التعويل على ما يقرره الشاهد أمامها ولو جاء مخالفا لما قرره بالتحقيقات . وفى الاعتماد على أقوال شهود الاثبات واطراح ما يقرره شهود النفى . إذ العبرة فى كل ذلك إلى

ما تطمئن هي اليه من هذه الأقوال . ولا يوجب القانون على المحكمة إيراد مؤدى ما تطرحه من أقوال شهود النفي .

المحكمة

« حيث ان الطعن يتحصل في قول الطاعن بأن الحكم المطعون فيه اذ دانه بتهمة هتك عرض بالقوة قد استند إلى أقوال المجنى عليها، مع أن أقوالها بالتحقيقات لاتؤيد ذلك . كما تضارب في بيان واقعة الدعوى بأن ذكر أولا أن المجنى عليها قد « استيقظت على صوت رجل يهزها بيد ويمسك ثديها بالأخرى وهو يناديها باسمها » ثم عاد يقول « فلما انكرت عليه ذلك واستغاثت وضع يده على فمها ومزق قميصها من اعلاه ولمس بيده الأخرى ثديها » ، مما لايتفق وروايته الاولى ، ولا يبين منه إن كانت واقعة اللمس قد تكررت أو هي كانت واقعة واحدة . وأنه رد على دفاع الطاعن بتلفيق التهمة عليه بمالا يؤدى اطراحه ، وقبل ماعللت به المجنى عليها ترك الباب مفتوحا عليها أثناء نومها ، مع عدم قبول هذه العلة عقلا . ثم ان الحكم اذ اخذ بشهادة شهود الاثبات ولم يعول على شهادة شهود النفي قد أورد لهذه الشهادات كما أورد لما استند اليه من التحقيقات مؤدى قاصراً ، مما من شأنه جميعه أن يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد حصل واقعة الدعوى في قوله « ان المجنى عليها كانت مستغرقة في النوم بمخدعها وكانت الغرفة يضيئها مصباح صغير ولما كانت حماتها ...التي اعتادت النوم معها في حجرة واحدة قد خرجت الى منزل ابنتها .... لأنها كانت على وشك الوضع فقد تركت الباب مفتوحا حتى لاتضطر الى القيام لفتحه عندما تعود حماتها من منزل ابنتها ثم مالبثت أن استيقظت حوالى الساعة العاشرة والنصف على صوت رجل يقف بجانب رأسها يهزها بيد ويمسك ثديها بيد أخرى مناديا اياها باسمها وكانت لاترتدى سوى قميص نوم، فلما استعادت بعض وعيها وهي بين النوم واليقظة أبصرت الذي يكلمها فاذا به المتهم ... نجل عمدة الرحامنة ويشتغل عامل تليفون بها فاضطربت وحملها شعورها الباطنى في أول الأمر على أن تتقى شره فسألته عما اذا كان يحمل لها رسالة تليفون تتعلق بزوجها ... وقد كان جنديا متغيبا في ذاك الوقت بفلسطين فأجابها بالنفى وأفهمها أنه يطلب منها الفحشاء فجلست على مخدعها واستغاثت ولكن المتهم أراد مع ذلك أن ينفذ مشروعه فراودها عن نفسها فلما انكرت عليه ذلك واستغاثت وضع يده على فمها ومزق قميصها من أعلاه ولمس بيده الأخرى ثديها » . وكان هذا البيان تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التي دان الطاعن بها ، وكان الحكم قد تعرض لما دفع به الطاعن من تلفيق التهمة ، وفنده مستندا في ثبوتها وتفنيد الدفاع الى الاعتبارات التي أوردها والتي من شأنها أن تؤدى الى ماانتهى اليه ولها أصلها في التحقيقات ، وكان لمحكمة الموضوع كامل السلطة في التعويل على مايقرره الشاهد أمامها ولوجاء مخالفا لما قرره بالتحقيقات، وفي الاعتماد على أقوال شهود الاثبات واطراح مايقرره شهود النفي — اذ العبرة في كل ذلك الى ماتطمئن هي اليه من الأقوال وكان الحكم قد أورد مؤدى ما أخذ به واستند اليه من الأدلة على ثبوت الدعوى ، وكان القانون لا يوجب ايراد مؤدى مايطرحه الحكم ولا يطمئن اليه من أقوال شهود النفي — لما كان كل ذلك ، فان مايثيره الطاعن بأوجه طعنه يكون على غير أساس ولا يعدو في واقعه أن يكون

جدلا فى موضوع الدعوى وعودا الى مناقشة أدلتها مما لا يقبل اثارته أمام محكمة النقض .

(طعن نعمان محمد على عزام ضد النيابة رقم ٣٦٢ سنة ٢٠ ق)

١٢٣

٢٣ مايو سنة ١٩٥٠

تبديد. قرار لجنة تسوية الديون . قبول طلب المدين مانع من بيع أموال المدين.

المبادىء القانونية

١ – يترتب على نشر قرار لجنة تسوية الديون العقارية بقبول الطلب المقدم من المدين ايقاف بيع عقارات المدين وأمواله الأخرى حتى تفصل اللجنة نهائيا فى موضوع الطلب ومؤدى هذا ان الدائن ولو كان له ان يوقع الحجز على اموال مدينه الذى قبل طلب تسوية ديونه شكلا إلا ان هذا الدائن ممنوع من اجراء بيع هذه الأموال ويلزم عن ذلك انه ليس للدائن أن يحدد يوما لبيع المحجوزات وان لا يقال بتبديدها إذ ان اجراءات البيع او التبديد قد وقعت باطلة فاذا كان الحكم المطعون فيه لم يثبت فى حق المتهم انه تصرف فعلا فى شىء مما حجز عليه فان الحكم بإدانة المتهم فى جريمة التبديد يكون قاصراً .

٢ – انه نظراً لوحدة الواقعة وتحقيقا لحسن سير العدالة فان نقض الحكم بالنسبة لمن قدم الأسباب من المتهمين يستوجب نقض الحكم بالنسبة إلى المتهم الذى قرر بالطعن فى الميعاد ولم يقدم أسبابا .

المحكمة

« من حيث ان الطعن المقدم من الطاعنين الثانى والثالث قد استوفى الشكل المقرر بالقانون وحيث ان مما ينعاه الطاعنان على الحكم المطعون فيه أنه دانهما بتبديد أشياء محجوز عليها قضائيا بالرغم من عدم توفر القصد الجنائى لديهما ، ومما تمسك به الحاضر عنهما أمام المحكمة من قبول لجنة تسوية الديون العقارية للطلب المقدم من الطاعن الثانى بتسوية ديونه ومن بينها دين الحاجز وذلك من قبل توقيع الحجز ، ثم صدور قرار تلك اللجنة بتخفيض هذا الدين فعلا وبراءة ذمة المدين من القدر المحجوز بموجبه واقرار الحاجز نفسه بذلك وتنازله عن دعواه المدنية لهذا السبب ولو أنه ذكر أن قبول التسوية من اللجنة انما كان لاحقا لحصول الحجز والتبديد .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد حصل واقعة الدعوى فى ان الطاعنين الثانى والثالث كانا مدينين للحاجز بموجب حكم فى مبلغ ٨٠٠ ج ٦٠ م ، سددا منه مبلغ ٣٠٠ ج ، وأن المجنى عليه أوقع الحجز بتاريخ ٢٥ من أغسطس سنة ١٩٤٧ وفاء لباقى دينه على سيارة وزراعة قطن ، وعين الطاعنان الأول والثالث حارسين وتحدد للبيع يوم ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ ، وفى هذا اليوم قدم المخاطب معه إلى المحضر ورقة صادرة من الحاجز بطلب وقف بيع السيارة وورقة أخرى تفيد توريد القطن المحجوز شونة بنك التسليف الزراعى ، وقد أوقف المحضر بيع السيارة كطلب الحاجز كما أوقف بيع القطن لعدم حضور مشترين، وأنه فى ذات اليوم توقع حجز آخر وفاء لنفس المبلغ بما زاد عليه من ملحقات على ماكينة حرث وزراعة ذرة وفرس ، وعين الطاعنان الأول والثانى حارسين ، وتحدد يوم ١٥ من

ديسمبر سنة ١٩٤٧ لبيع الأشياء المحجوزة فى كلا الحجزين سالفى الذكر ، وانه فى هذا اليوم لم يقدم الطاعنون شيئا من المحجوزات وأن المحضر بحث عنها فلم يجدها ، وقال له المخاطب معه إن القطن قد بيع بمعرفة الصراف ، ولم يقدم ما يؤيد ذلك ، كما أجاب بعدم وجود باقى الأشياء — حصل الحكم واقعة الدعوى فيما تقدم بعد أن أثبت اقرار الحاجز باستلامه دينه وتنازله عن دعواه المدنية ، ثم أورد دفاع الطاعنين المبين بوجه الطعن من أن الدين دخل التسوية العقارية ، وأنه قد نشر عن ذلك بعدد الوقائع المصرية رقم ١٥٢ غير الاعتيادى والصادر بتاريخ ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٣٩ والمشار اليه بحافظة مستنداتهما ، أورد الحكم هذا الدفاع ، وانتهى إلى القول بأن سوء نية المتهمين (الطاعنين) واضح من تهربهم وعدم ابدائهم لأى دفاع ، ثم تمسكهم بدفوع لا دليل عليها ، وبأن هذا الدفاع (المبين بوجه الطعن) قد جاء متأخراً ، وبعد تنازل الدائن عن دينه باقراره استلامه وبأن التسوية لم تتم إلا بعد مقارفة الجريمة مما لا يعفيهم من نتيجة التبديد وعرقلة اجراءات البيع بقصد كسب الوقت ليس غير — وقضى من أجل ذلك بادانتهم .

« وحيث انه لما كان ثابتا مما اورده الحكم — على ما تقدم — أن لجنة تسوية الديون العقارية قد قررت قبول طلب التسوية المقدم من الطاعن الثانى من جهة الشكل ، وأن هذا القرار قد صار نشره بعدد الوقائع الرسمية رقم ١٥٢ الصادر بتاريخ ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٣٩ — أى قبل الحجز واليوم المحدد للبيع ، وكانت المادة ١٧ من القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٤٢ الذى حل محل القانون رقم ٣ لسنة ١٩٣٩ بتسوية الديون العقارية — قد نصت على أن « للجنة فى أية حالة كانت عليها الاجراءات أن تقرر أن الطلب جائز القبول وتنشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية ويترتب على هذا النشر ايقاف بيع عقارات المدين وأمواله الأخرى حتى تفصل اللجنة نهائياً فى موضوع الطلب » وكان مؤدى هذا النص أن الدائن ، ولو كان له أن يوقع على أموال مدينه الذى قبل طلب تسوية ديونه شكلا — وفاء لدينه ، الا أن هذا الدائن ممنوع من اجراء بيع هذه الأموال المحجوزة ، وكان يلزم عن ذلك أنه لم يكن للمدعى بالحقوق المدنية فى خصوص هذه الدعوى أن يحدد يوما لبيع المحجوزات وأن لا يقال بتبديدها اذ أن اجراءات البيع والتبديد الحاصلة بعد قبول التسوية شكلا قد وقعت باطلة لصدورها على خلاف مقتضى النص سالف الذكر — لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه لم يثبت فى حق المتهمين أنهم قد تصرفوا فعلا فى شىء مما حجز عليه ، فان الأسباب التى أقام عليها توافر سوء القصد لديهم لا تكون مؤدية إلى ذلك ، ويكون الحكم بذلك قد جاء قاصراً مما يعيبه ويوجب نقضه .

« وحيث ان نقض الحكم بالنسبة للطاعنين الثانى والثالث يقتضى نقضه بالنسبة إلى الطاعن الأول أيضا الذى وان قرر الطعن فى الميعاد لم يقدم أسبابا لطعنه وذلك نظرا لوحدة الواقعة وتحقيقا لحسن سير العدالة .

(طعن خليل أمين مرجان وآخرين ضد النيابة رقم ١٣٢٧ سنة ١٩ ق)

١٢٤

٢٣ مايو سنة ١٩٥٠

حكم غيابى . استئناف النيابة له يسقط بتعديل الحكم فى المعارضة . وقف تنفيذ العقوبة يعتبر تعديلا . تموين . اعلان البيانات واجب على جميع التجار .

المبادىء القانونية

١ — ان وقف التنفيذ هو عنصر من عناصر تقدير العقوبة له أثره وخطره فى كيانها والقضاء به عند نظر المعارضة يعتبر تعديلا للعقوبة بالتخفيف ويترتب على ذلك ان استئناف النيابة للحكم الغيابى يكون قد سقط بتعديل الحكم فى المعارضة فاذا كانت النيابة لم تستأنف الحكم الصادر فى المعارضة فانه لاحق للمحكمة الاستئنافية فى اعتبار استئناف النيابة قائما وتشديد العقوبة على المتهم .

٢ — ان القرار رقم ١١٦ سنة ١٩٤٨ الصادر من وزير التموين تنفيذا للمرسوم بقانون ٩٦ سنة ٤٥ أوجب على مستوردى الأصناف المبينة به ومنتجيها والمتجرين فيها بيان اسم المنتج والصنف والمقدار وسعر المبيع للمستهلك قبل بيعها أو عرضها للبيع والنص المشار إليه جاء مطلقا وشاملا لكافة صور الاتجار سواء أكان بالتجزئة أم بالجملة.

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون (أولا) لأن المحكمة اعتبرت استئناف النيابة للحكم الغيابى الصادر من محكمة أول درجة قائما ، فى حين أن هذا الحكم قد عدل فى المعارضة إلى وقف التنفيذ وقضت المحكمة الاستئنافية بناء على ذلك بتشديد العقوبة عندنظرها الاستئناف المرفوع من الطاعن عن الحكم الصادر فى المعارضة ، فى حين أن استئناف النيابة كان قد سقط بتعديل العقوبة بوقف تنفيذها ، وكان يجب على النيابة لكى يكون الاستئناف منها مقبولا أن تقرر من جديد باستئناف الحكم الصادر فى المعارضة . (وثانيا) لأن المحكمة قد جاوزت فى العقوبة الحد الأقصى المقرر بالقانون اذ قضت بحبس الطاعن ستة شهور فى حين أن الحد الأقصى المبين فى المادة الثامنة من القانون الذى طبقته المحكمة لا يزيد على ثلاثة شهور . (وثالثا) لأن الواقعة كما أثبتها الحكم لاعتاب عليها فى القانون اذ لا الزام على تاجر التجزئة الا فى بيان السعر المحدد للبيع ، وقد كانت علبة المربى المضبوطة ملصقا عليها بطاقة ببيان الثمن ، وهو أقل من السعر المحدد ، أما البيانات الأخرى اسم المنتج والصنف والورق فالملزم بوضعها على السلعة هو المستورد او المنتج أو تاجر الجملة .

« وحيث ان النيابة العامة قد رفعت الدعوى على الطاعن بأنه فى ١٩٤٩/٥/٢٢ بوصفه صاحب متجر عرض للبيع أغذية محفوظة مبينة بالمحضر دون أن يضع عليها بطاقة ببيان سعرها ووزنها الصافى وجهة استيرادها ، وحكم غيابيا بتغريمه ٥٠ ج فاستأنفت النيابة هذا الحكم كما عارض الطاعن فيه فقضى فى معارضته بتأييد الحكم الغيابى مع وقف تنفيذ العقوبة . استؤنف هذا الحكم من الطاعن فقضى بقبول الاستئنافين المرفوعين من الطاعن و النيابة وبحبس الطاعن ستة شهور مع الشغل وتغريمه ١٠٠ جنيه مع وقف التنفيذ . ويبين من ذلك أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون حين قال ان وقف تنفيذ

العقوبة لايعتبر تعديلا فى الحكم ، ذلك لأنه من المقرر قانونا ان استئناف النيابة للحكم الغيابى يسقط إذا عدل هذا الحكم فى المعارضة ما لم تستأنف النيابة هذا الحكم من جديد ، وأن اتصال المحكمة بالاستئناف الأول ، وانسحاب استئناف النيابة للحكم الغيابى على الحكم الصادر فى المعارضة بطريق التبعية واللزوم لا يكون إلا إذا كان الحكم فى المعارضة صادرا بالتأييد أو باعتبار المعارضة كأن لم تكن ، والحكم الصادر فى المعارضة قد عدل العقوبة إلى وقف تنفيذها ، وما من ريب أن وقف التنفيذ هو عنصر من عناصر تقدير العقوبة له أثره وخطره فى كيانها ، فالقضاء به يعتبر تعديلا لها بالتخفيف . لما كان ذلك وكانت النيابة لم تستأنف الحكم الصادر فى المعارضة ، وكان استئنافها المرفوع عن الحكم الغيابى قد سقط بتعديله فى المعارضة ، وكان من المقرر أيضا أن المستأنف لا يصح أن يضار بالاستئناف المرفوع منه وحده ، فان المحكمة تكون قد أخطأت فى اعتبارها استئناف النيابة قائما ، وابتنائها تشديد العقوبة على هذا الأساس ، ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه وتطبيق القانون على الوجه الصحيح .

« وحيث ان القرار رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٨ الصادر من وزير التموين تنفيذاً للمرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التسعير الجبرى قد أوجب على مستوردى الأصناف (ومن بينها السلعة موضوع الدعوى) ومنتجيها والمتجرين فيها بيان اسم المنتج والصنف والمقدار وسعر البيع للمستهلك قبل بيعها أو عرضها للبيع . ولما كان النص المشار اليه جاء مطلقا وشاملا لكافة صور الاتجار سواء أكان بالتجزئة أم بالجملة وكان الطاعن مقرا بأن بعض هذه البيانات لم يكن معلنا على السلعة موضوع الجريمة ، فان الحكم الابتدائى وهو الصادر فى المعارضة وقتئذ انه عن عدم وضع هذه البيانات يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى ، ويتعين من أجل ذلك تأييده ، ولا وجه اذن لما يثيره الطاعن بصدد عقوبة الحبس ما دام أن الحكم الابتدائى قد قضى بالغرامة فقط فى حدود العقوبة المقررة بالقانون .

(طعن محمد محمد سعودى ضد النيابة رقم ٤٠١ سنة ٢٠ ق)

١٢٥

٢٣ مايو سنة ١٩٥٠

كحول . حظر نزع المواد المحولة من الكحول المحول . تقدير التعويض .

المبدأ القانونى

ان الفقرة الثانية من المادة الثالثة من المرسوم الصادر فى ١٩٣٤/٩/٩ فى الشطر الأول منها قد حظرت بصفة عامة مطلقة نزع المواد المحولة من الكحول المحول والفقرة الثانية من المادة ١٤ من المرسوم سالف الذكر تنص على أنه فى حالة تعذر معرفة مقدار الرسوم يقدر التعويض بمعرفة القاضى على أن لا يزيد على ٥٠٠ جنيه فإذا كانت الواقعة المنسوبة إلى المتهم منطبقة على الشطر الأول من الفقرة الثانية المتقدمة وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه برفض استئناف مصلحة الانتاج عن التعويض الذى تطلبه إستناداً إلى عدم إجراء تحليل لمعرفة إذا كان الكحول قد حول لتغيير لونه من عدمه فإنه يكون قاصراً .

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن هو أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون على الواقعة الثابتة به ، فقد قضى بقبول استئناف المطعون ضدهما والغاء الحكم الابتدائى الصادر « بادانتهما فى تهمة نزعهما المواد المحولة من الكحول المحول والمستعمل فى مصنعهما لتلميع الأثاث وانتاجهما بذلك كحولا لم يدفع عنه رسوم انتاج ، وببراءتهما من هذه التهمة ، وبرفض الاستئناف المرفوع من الطاعنة عن هذا الحكم بالنسبة لما قضى به من عدم قبول دعواها المدنية بالرسوم والتضمينات المستحقة واحالتها إلى المحكمة المدنية المختصة » .

قضى الحكم المطعون فيه بذلك فى حين أن الواقعة التى أثبتها عليهما تكون الجنحة المنصوص عليها بالفقرة الثانية من المادة الثالثة من مرسوم ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ ، تلك التى تنص على أنه «يحظر أيضا نزع كل أو بعض المواد المحولة من الكحول المحول » ، ولم تحدد طريقة خاصة لهذا النزع المحظور ، مما يلزم عنه قيام هذا الحظر ، مهما كانت طريقة نزع المواد المحولة ، ومهما كان الأثر الذى ينتج عنها ، ووجوب العقاب تبعا لذلك مع استحقاق الطالبة لرسوم الانتاج المستحقة والتضمينات دون أن يؤثر فى قبول الدعوى المدنية بهذا الاستحقاق أمام المحكمة الجنائية القول بعدم توافر عناصر تحديد هذه الرسوم على وجه الدقة إذ نصت الفقرة الثانية من المادة ١٤ من المرسوم سالف الذكر على تحديد التعويضات بمعرفة القاضى فى حالة عدم توافر العناصر اللازمة لتحديد قيمة الرسوم المستحقة على الا يتجاوز بتقديره مبلغ خمسماية جنيه .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد حصل واقعة الدعوى فى أن المطعون ضدهما قد خففا لون الكحول المحول بالترشيح ثم أسس قضاءه المشار اليه بوجه الطعن على مانصت عليه المادة الثالثة من مرسوم ٩ سبتمبر سنة ١٩٣٤ فى فقرتها الثانية بشطريها معاً من أنه «يحظر أيضا نزع كل أو بعض المواد المحولة من الكحول المحول أو أن يضاف إلى هذا الكحول مواد من شأنها أن تخفف من تأثير ذلك التحويل فى الرائحة والطعم » ولم تنص على اللون ، وعلى أن المشرع عند وضعه للمرسوم المذكور لو أنه قصد حظر التأثير على اللون لأضافه إلى النص كما فعل فى مرسوم ٧ يوليه سنة ١٩٤٧ عندما لوحظ هذا النقص ، وعلى أن مرسوم سنة ١٩٣٤ انما يحظر التقطير والمتهمان انما رشحا الكحول بارداً بواسطة الفحم — وهذا وذاك فضلا عن أنه تحليل كيمائى لم يحصل لمعرفة ما إذا كان الكحول قد حول لتغيير لونه — لما كان ذلك ، وكان يبين من نص الفقرة الثانية من المادة الثالثة من المرسوم الصادر فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩٣٤ أن القانون فى الشطر الأول من الفقرة المذكورة — قد حظر بصفة عامة مطلقة نزع المواد المحولة من الكحول المحول — وان نص الشطر الثانى انما يتعلق بحظر التأثير على الكحول فى الرائحة والطعم « دون اللون » عن طريق اضافة مواد عليه . . . وكان الفعل المسند إلى المطعون ضدهما انما يقع تحت طائلة الشطر الأول لتلك الفقرة دون شطرها الثانى — لما كان ذلك وكانت الفقرة الثانية من المادة ١٤ من مرسوم ٩ سبتمبر سالف الذكر تنص على أنه فى حالة تعذر معرفة مقدار الرسوم يقدر التعويض بمعرفة القاضى على أن لايزيد على ٥٠٠ ج ، فان الحكم المطعون فيه بتأسيسه قضاءه برفض استئناف الطاعنة على

النظر الذى اعتمد عليه ودون اجراء التحليل الذى أشار الى لزومه تحقيقا لوجه الدعوى يكون قد أخطأ بما يعيبه ويتعين معه نقضه .

(طعن مصلحة الانتاج مدعية بحق مدنى ضد نسيم نبتريولى وآخر رقم ٤٠٧ سنة ٢٠ ق)

١٢٦

٢٩ مايو سنة ١٩٥٠

تفتيش . تقدير . جدية التحريات لاستصدار اذن التفتيش . موضوعى . حيازة المخدر . الأصل انه للاتجار .

المبادىء القانونية

١ — ان زوال ولاية القاضى فى حالة الاستقالة لا يتم إلا بقبولها وإخطاره .

٢ — ان محكمة الموضوع هى الرقيبة على قيام المسوغات التى تراها النيابة العمومية مبررة لإصدار إذنها بالتفتيش فإذا كانت المحكمة قد أيدت النيابة فيما ارتأته للأسباب التى أوردتها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها فلا تجوز المجادلة فى ذلك أمام محكمة النقض .

٣ — إن الأصل فى القانون هو أن مجرد حيازة المخدر مبرر لتوقيع العقوبة المبينة بالمادة ٣٥ من القانون ٢١ سنة ١٩٢٨ .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من اوجه الطعن يتحصل فى القول بأن رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم المطعون فيه كان قد اعتزل العمل وزالت ولايته القضائية منذ ١٩٥٠/١/٢٣ ثم وقع على مسودة الحكم فى ٣ من فبراير سنة ١٩٥٠ وظل معتزلا إلى ان قدم استقالته وقبلت فعلا ولما كان حضرة القاضى قد باشر هذا الاجراء وهو لا يملكه فان الحكم يكون باطلا متعينا نقضه .

« وحيث ان زوال ولاية القاضى فى حالة الاستقالة لا يتم الا بقبولها واخطاره بها ولما كان الطاعن لم يدع ذلك فى طعنه بل أن مفهومه يدل على أن القاضى حين وقع على مسودة الحكم لم تكن قد زالت ولايته عنه ومن ثم فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الشأن .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى هو اخلال بحق الدفاع ذلك أن الطاعن دفع التهمة بأنها ملفقة لقيام ضغينة بينه وبين الضابط الذى تولى ضبط الواقعة واستشهد على ذلك بشكوى طلب ضمها وصدر قرار من المحكمة بذلك إلا أن هذا القرار لم ينفذ ومضت المحكمة فى نظر الدعوى ثم قضت بالادانة .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحكمة الاستئنافية أن الدفاع عن الطاعن طلب إلى المحكمة ضم الشكوى التى أشار اليها ولكنه لم يتمسك بذلك الطلب فى جلسة المرافعة التى اقتصر فيها على الدفاع فى موضوع الدعوى وهذا يعتبر نزولا ضمنيا عنه .

« وحيث ان مبنى الوجه الثالث هو أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ـ أولا ـ لعدم استناد اذن التفتيش إلى تحريات جدية لوجود خصومة بين الطاعن وبين الضابط الذى قام باجراء هذه التحريات ـ ثانيا ـ أن المحكمة وقد دانت الطاعن بتهمة الاحراز بقصد الاتجار لم تقم الدليل على ذلك .

« وحيث ان محكمة الموضوع وهى الرقيبة على قيام المسوغات التى تراها النيابة العمومية مبررة لاصدار اذنها بالتفتيش قد أيدت النيابة فيما ارتأته للأسباب التى أوردتها والتى من شأنها

أن تؤدى إلى ما رتب عليها فلا محل لما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص . أما ما ينعاه على الحكم من ادانته بالاتجار فلا محل له لأن الأصل فى القانون هو أن مجرد حيازة المخدر مبرر لتوقيع العقوبة المبينة بالمادة ٣٥ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٢٨

« وحيث ان باقى ما يثيره الطاعن لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا حول أدلة الدعوى مما لا شأن لمحكمة النقض به .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه موضوعا » .

(طعن عبد العال درويش سليمة ضد النيابة رقم ٣٦٥ سنة ٢٠ ق)

١٢٧

٢٩ مايو سنة ١٩٥٠

تزوير فى أوراق رسمية . لايلزم معه حصول ضرر. أوراق المضاهاة . شهادة ادارية .

المبادىء القانونية

١ - ان الطعن على الحكم ببطلانه لاستناده إلى إستراق السمع بمعرفة شاهد وسرقة ورقة بمعرفة شاهد آخر لا يكون مقبولا أمام محكمة النقض إذا كان المتهم لم يتمسك بذلك الدفاع أمام محكمة الموضوع لأن هذا الدفاع بطبيعته يستلزم تحقيقا موضوعيا وهو غير متعلق بالنظام العام .

٢ - إن الشهادة الادارية التى يحررها العمدة أو شيخ البلد بإثبات وفاة شخص قبل سنة ١٩٢٤ هى من الأوراق الرسمية .

٣ - ليس فى القانون ما يمنع من اعتبار الصورة الشمسية أساسا يصلح للمضاهاة كما استقر عليه قضاء هذه المحكمة .

٤ - تغيير الحقيقة بالوسائل التى نص عليها القانون فى الأوراق الرسمية تتحقق معه جريمة التزوير بصرف النظر عن الباعث على ارتكابها وبدون أن يتحقق ضرر خاص يلحق شخصا بعينه من وقوعها وذلك لما يجب أن يتوافر لهذه الأوراق من الثقة والتعويل عليها .

٥ - جريمة الاستعمال تتحقق بتقديم الورقة المزورة لأية جهة من جهات التعامل والتمسك بها وهى بطبيعتها جريمة مستمرة لا تسقط تبعا لجريمة التزوير .

المحكمة

« حيث ان وجهى الطعن المقدم من الطاعن الأول يتحصلان فى القول - أولا - ببطلان الحكم المطعون فيه لاقامته على أساس فاسد هو استراق السمع بمعرفة شاهد . وسرقة ورقة بمعرفة شاهد آخر - ثانيا - بقصور الحكم لعدم بيانه توافر أركان جريمة الاشتراك فى السرقة فى حق الطاعن ولأن الأدلة التى أقام عليها قضاءه بالادانة لا تؤدى إلى ما انتهت اليه . وفوق ذلك فقد أخطأ الحكم فى ذكر اسم أحد الشهود كما تناقض فى بيان مكان وقوع الحادث فتارة يقول انه بالمنصورة وأخرى يقول انه بالزقازيق .

« وحيث انه لما كان الثابت من الاطلاع على محضر الجلسة والحكم المطعون فيه ان الدفاع عن الطاعن لم يتمسك بما يثيره الطاعن وكان هذا الدفاع بطبيعته يستلزم تحقيقاً موضوعياً وهو غير متعلق بالنظام العام فليس له أن يتمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض أما

القول بأن الحكم قاصر البيان فردود بأن الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان بها الطاعن ومنها طرق الاشتراك التى ساهم بها فى اقتراف السرقة مستنداً فى ذلك إلى الأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى إلى ما رتب عليها . لما كان ذلك وكان ما يقوله الطاعن عن خطأ الحكم فى ذكر الاسم الصحيح لأحد الشهود ومكان وقوع الحادث لا يعدو أن يكون خطأ مادياً لا يؤثر فى سلامة الحكم فان الطعن على هذه الصورة لا يكون له محل .

« وحيث ان أوجه الطعن المقدم من الطاعن الثانى تتحصل فى القول ــ أولا ــ بانعدام القصد الجنائى فى جريمة التزوير المنسوبة اليه ذلك لأن الطاعن لم يكن يهدف إلا إلى تسجيل حكم صدر صحيحا عن عقد بيع ابتدائى معترف به وأن ضررا ما لم يترتب على تلك الجريمة ــ ثانيا ــ بأن الحكم أخطأ حين اعتمد فى اثبات التزوير على صورة شمسية للشهادة المزورة ذلك لأن هذه الصور لاتصلح فى القانون أساسا للمضاهاة لعدم وضوح الاهتزازات « واللازمات » للامضاء الاصلية فى الصورة ــ ثالثا ــ أخطأ الحكم أيضا فى تطبيق القانون لاعتباره الشهادة الادارية ورقة رسمية مع أنها فى الواقع صادرة من شخص غير مختص باثبات تواريخ الوفاة فاذا أخطأ فيها فانه لايكون مستحقا للعقاب ــ رابعا ــ بأن المحكمة وقد قضت ببراءة الفاعل الأصلى فى جريمة التزوير وعدلت التهمة المنسوبة للطاعن من فاعل أصلى لتلك الجريمة إلى شريك فيها فانها لم توضح أوجه الاشتراك أو الأدلة التى استخلصت منها ذلك

خامسا ـ بأن الحكم آخذ الطاعن بجريمة الاستعمال مع انه دفع بعدم علمه بالتزوير وبأن الشهادة قدمت إلى جهة ادارية ولا عقاب فى القانون على ذلك الا أن تكون الورقة المزورة قد قدمت إلى هيئة قضائية .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بالنسبة لهذا الطاعن بما تتوافر فيه العناصر القانونية للجريمتين اللتين دانه بهما مستندا فى ذلك إلى الأدلة التى أوردها فى منطق سليم وهى أدلة تؤدى إلى ما رتب عليها . لما كان ذلك وكان صحيحا فى القانون اعتبار الشهادة الادارية المنسوب إلى العمدة وشيخ البلد التوقيع عليها ــ من الأوراق الرسمية وكذلك ليس فى القانون ما يمنع من اعتبار الصورة الشمسية أساسا يصلح للمضاهاة عليها كما استقر عليه قضاء هذه المحكمة وكان مجرد تغيير الحقيقة بالوسائل التى نص عليها القانون فى الأوراق الرسمية تتحقق معه جريمة التزوير فيها بصرف النظر عن الباعث على ارتكابها وبدون أن يتحقق ضرر خاص يلحق شخصا بعينه من وقوعها وذلك لما يجب أن يتوافر لهذه الأوراق من الثقة والتعويل عليها . وكانت جريمة الاستعمال تتحقق أيضا بتقديم الورقة المزورة لأية جهة من جهات التعامل والتمسك بها وهى بطبيعتها جريمة مستمرة لا تسقط تبعا لجريمة التزوير .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن عبد الرحمن السباعى على وآخر ضد النيابة رقم ٥٦٣ سنة ٢٠ ق)

١٢٨

٣٠ مايو سنة ١٩٥٠

قبض . مقترن بالتهديد بالقتل . يتحقق سواء أكان التهديد وقت القبض أم بعده . جواز الشروع فى هذه الجناية . الاشتراك بالمساعدة لا يستلزم اتفاقا سابقا .

المبادىء القانونية

١ — إن نص الفقرة الثانية من المادة ٢٨٢ ع ليس فيه ما يفيد التعقيب الزمنى فهذه المادة منقولة عن المادة ٣٤٤ من قانون العقوبات الفرنسى وقد أجمعت المحاكم الفرنسية على أن الجناية المنصوص عليها فيها تتحقق سواء أكان التهديد بالقتل فى وقت القبض أم أثناء الحبس أو الحجز .

٢ — إن جناية القبض المقترن بالتهديد تتكون من أعمال عدة تنتهى بإتمامها فإذا ما وقع عمل من الأعمال التى تعتبر بدءا فى تنفيذها ثم أوقف اتمامها أو خاب أثرها لأسباب لادخل لإرادة الفاعل فيها وقعت جريمة الشروع فى هذه الجناية .

٣ — إن المادة ٤٠ع إذ نصت فى فقرتها الثانية على ان الاشتراك يكون بواسطة الاتفاق فإنها نصت كذلك فى فقرتها الثالثة على أن الاشتراك يكون أيضاً بالمساعدة . وكل ما اشترطه القانون فى هذه الفقرة لتحقق الاشتراك بالمساعدة أن يكون الشريك عالما بارتكاب الفاعل للجريمة وأن يساعده بقصد المعاونة على إتمام ارتكابها فى الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها ولو كان الاتفاق من الفاعل والشريك شرطا لازما فى هذه الحالة أيضاً لما كان هناك معنى لأن يفرد القانون فقرة خاصة يعنى فيها ببيان طرق المساعدة وشروط تحقق الاشتراك بها مع سبق النص فى الفقرة الثانية على تحققه بمجرد الاتفاق مع الفاعل على ارتكاب الجريمة .

المحكمة

« حيث ان مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون حين قضى ببراءة المتهمين بمقولة ان واقعة الدعوى لا تعدو أن تكون شروعا فى جنحة لم ينص القانون على عقابها ، ذلك لأن الواقعة انما هى شروع فى جناية معاقب عليه بمقتضى الفقرة الثانية من المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات . وكذلك أخطأ الحكم إذ قضى ببراءة المتهم الثانى بمقولة ان مساءلة شخص عن المساهمة فى جريمة مع غيره تستلزم اتفاقا بينه وبين ذلك الغير على ارتكابها سابقاً على وقوعها .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه إذ قضى ببراءة المتهمين قد قال فى ذلك «ومعنى هذا النص (أى نص الفقرة الثانية من المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات) صريح فى أن المقصود بعبارة (جميع الأحوال) هو أن يكون القبض قد وقع طبقا لنص المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات أو تم طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات التى سلف ذكرها ومدلول صياغة النص على الظرف المشدد فى هذه الفقرة واضح فى اشتراطه أن يتلو فعل القبض تهديد بالقتل أو تعذيب بدنى يقع على شخص المقبوض عليه . . . . وأن القول بجواز توافر أركان هذه الجناية إذا ما اقترن فعل القبض بالتهديد بالقتل دون اشتراطه تمام حصول القبض — كما جاء بوصف التهمة — هذا القول معناه أن الجانى إذا اتخذ من

التهديد بالقتل وسيلة لاجراء القبض حق عليه العقاب تطبيقاً لنص المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات وفى هذا خروج على نص المادة المذكورة التى حددت فى فقرتها الأولى الوسائل التى تم بواسطتها القبض ارتفعت الجريمة إلى مصاف الجنايات وهى التزيى بزى مستخدمى الحكومة أو الاتصاف بصفة كاذبة أو ابراز أمر مزور يزعم أنه صادر من جهة الحكومة ولا شك فى أن هذه الوسائل قد ذكرت على سبيل الحصر ولو أن الشارع أراد أن يكون (التوسل بالتهديد بالقتل لاجراء القبض) ظرفا مشددا لضمنه تلك الوسائل ... وأنه متى تقرر هذا فان القبض الذى يتم بطريق التهديد بالقتل لا يغير من طبيعة الجنحة المنصوص عليها فى المادة ٢٨٠ من قانون العقوبات ، ويكون الفعل محل هذه الدعوى والموصوف بتقرير الاتهام بأنه شروع فى القبض اقترن بالتهديد بالقتل هو شروع فى جنحة لا نص على العقاب عليها ....ولعل الصيغة الواردة فى هذا الوصف تحت عبارة (وكان ذلك مقترنا بالتهديد بالقتل) وصفت اعتمادا على ما قال به بعض شراح القانون الفرنسى من أن التهديد بالقتل يجوز أن يبدأ من لحظة القبض إلا أن هذا القول لا يغير ما استظهرته المحكمة فيما تقدم من وجوب تمام القبض حتى يمكن اعتبار التهديد بالقتل ظرفا مشددا ، وأنه وقد تقدم أن المادة ٢٨٢ فقرة ثانية من قانون العقوبات المطلوب تطبيقها تشترط لقيام الجناية المنصوص عليها فيها تمام فعل القبض وحصوله طبقا للمادة ٢٨٠ من قانون العقوبات كما جاء بصدر تلك المادة وأنه لذلك لا تتصور حالة الشروع فى الجناية المذكورة إلا أن هذه المحكمة لا يفوتها أن تشير إلى ما أثير من أن فى ذلك تعطيلا لنص احدى مواد القانون وهى المادة ٤٦ من قانون العقوبات التى قيل إن مؤدى نصها أن كل جناية معاقب على الشروع فيها هذا الذى أثير لا سند له من القانون إذ أن هذه المادة ما وضع نصها فى القانون الا لتحديد العقوبات التى يحكم بها فى الشروع فى الجنايات متى توفرت فيها أركان الشروع المعروف فى المادة ٤٥ من قانون العقوبات ولا يمكن أن ينصرف نصها إلى القول بأن كل الجنايات يتصور وقوع الشروع فيها . ولعل هذا اللبس مثاره ما جاء بصدر المادة ٤٦ من قانون العقوبات المذكورة من أنه (يعاقب على الشروع فى الجناية بالعقوبات الآتية إلا إذا نص قانونا على خلاف ذلك) وليس فى هذا النص الصريح ما يحتمل تأويله على خلاف مؤداه فان عبارته وان جاءت مقررة للعقاب على الشروع فى الجناية على اطلاقها الا أن هذا الاطلاق وما أعقبه من قيد فى ذلك النص انما ينصان على ما قررته تلك المادة من عقوبات » ثم قال الحكم بعد ذلك « إنه وقد خلت الدعوى من دليل على وجود اتفاق سابق بين المتهمين على ارتكاب هذه الجناية ولم يقل الاتهام بقيام ذلك الاتفاق فيتعين لذلك بحث مسئولية كل متهم منهما على وحدة عن الوقائع المنسوبة اليه مقارفتها ومناقشة الدليل القائم قبله فيما قرره كل شاهد من شهود الاثبات .

« وحيث ان نص الفقرة الثانية من المادة ٢٨٢ من قانون العقوبات ليس فيه ما يفيد ذلك التعقيب الزمنى الذى قال به الحكم وهذه المادة منقولة عن المادة ٣٤٤ من قانون العقوبات الفرنسى ولم يذهب أحد الفقهاء الفرنسيين مذهب الحكم المطعون فيه فى تفسيرها بل أنهم أجمعوا كما اجمعت المحاكم الفرنسية على أن الجناية المنصوص عليها فيها تتحقق سواء أكان التهديد بالقتل فى وقت القبض أم أثناء الحبس أو الحجز .

« Il est indifferent que ces menacesaient eu Lieu au moment de l'arrestation ou pendant le cours de la detention . »

وأما بالنسبة الى كون جناية الشروع فى القبض المقترن بالتهديد بالقتل لا يتصور وقوعها فقول مردود أيضا لأن هذه الجناية تتكون من أعمال عدة تنتهى باتمامها ؟ فاذا ماوقع عمل من الأعمال التى تعتبر بدءا فى تنفيذها ثم أوقف اتمامها أو خاب أثرها لأسباب لا دخل لارادة الفاعل فيها وقعت جريمة الشروع فى هذه الجناية - وقد قال الحكم المطعون فيه إن القبض غير المقترن بالتهديد يتصور الشروع فيه ولكنه لاعقاب عليه فتصور الشروع فى ذات الجريمة اذا اقترنت بالتهديد يكون أيسر من ذلك بالبداهة - واذا كانت هناك بعض الجرائم لايتصور الشروع فيها لأنها لايمكن أن تقع الا تامة ، الا أن جناية القبض المقرون بالتهديد بالقتل ليست منها ، وقد أجهد الفقهاء الفرنسيون أنفسهم فى حصر تلك الجرائم ، ولكنهم لم يذكروا من بينها جناية القبض المقرون بالتهديد بالقتل .

« وحيث ان ماذهب اليه الحكم المطعون فيه من أن اشتراك شخصين أو أكثر فى جريمة واحدة لايكون الا اذا ثبت سبق اتفاقهم على ارتكابها بحيث اذا لم يحصل هذا الاتفاق فلا يسأل كل منهم الا على ماوقع منه هو دون غيره فقول مردود أيضا وذلك لأن المادة ٤٠ من قانون العقوبات اذ نصت فى فقرتها الثانية على أن الاشتراك يكون بواسطة الاتفاق ، فانها نصت كذلك فى فقرتها الثالثة على أن الاشتراك يكون أيضا بالمساعدة « اذا اعطى شخص للفاعل سلاحا أو آلات أو أى شىء آخر مما استعمل فى ارتكاب الجريمة مع علمه بها أو ساعده بها بأية طريقة أخرى فى الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها » فكل ماشترطه القانون فى هذه الفقرة لتحقق الاشتراك بالمساعدة أن يكون الشريك عالما بارتكاب الفاعل للجريمة وأن يساعده بقصد المعاونة على اتمام ارتكابها فى الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها . ولو كان الاتفاق بين الفاعل والشريك شرطا لازما فى هذه الحالة أيضا لما كان هناك معنى لأن يفرد القانون فقرة خاصة يعنى فيها ببيان طرق المساعدة وشروط تحقق الاشتراك بها مع سبق النص فى الفقرة الثانية على تحققه بمجرد الاتفاق مع الفاعل على ارتكاب الجريمة .

« وحيث انه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه لابتنائه على الخطأ فى تطبيق لقانون .

« وحيث ان محكمة النقض لاتستطيع القيام بوظيفتها فى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا على الواقعة كما أثبتها الحكم لأن تلك الاخطاء القانونية التى وقعت فيها محكمة الموضوع قد طغت على حكمها فحملته على اجمال اثبات أو نفى بعض الوقائع التى لامحيص من الوقوف على حقيقتها لتطبيق القانون على الوجه الصحيح مما يستوجب مع نقض الحكم اعادة المحاكمة من جديد.

« وحيث انه لما تقدم ولأن الطعن مرفوع للمرة الثانية يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وتحديد جلسة لنظر الموضوع .

(طعن النيابة ضد عطية كامل زايد وآخر رقم ٢٠ سنة ٢٠ ق)

١٢٩

٣٠ مايو سنة ١٩٥٠

اجراءات المحاكمة يجب أن تكون فى حضور المتهم مادام قد مثل أمام المحكمة .مخالفة ذلك . بطلان .

المبدأ القانونى

لما كان من القواعد الأساسية فى القانون ان اجراءات المحاكمة فى الجنايات يجب أن تكون فى مواجهة المتهم ومحاميه ما دام المتهم

قد مثل أمام المحكمة — فاذا كان الثابت من البيانات التى أوردها الحكم أن المحكمة اطلعت على دفتر يومية الأحوال المزور بعد انتهاء المرافعة فى الدعوى بغرفة المداولة وفى غيبة المتهم ومحاميه فان هذا الاجراء الباطل يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

المحكمة

« حيث ان محصل وجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه أقيم على اجراءات باطلة ذلك لأن المحكمة اتخذت اجراءا من اجراءات التحقيق فى غيبة الطاعن والمدافع عنه ، وهو الاطلاع على دفتر الأحوال المقول بارتكاب التزوير فيه . ثم هى اعتمدت على ما تبين لها من هذا الاطلاع كدليل ثبوت فى الدعوى ضد الطاعن .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه وهو بسبيل استظهار الأدلة أخذت بها المحكمة فى ثبوت جريمة التزوير قال « وحيث بالنسبة لتهمة التزوير فانه ثابت من الاطلاع على دفتر يومية أحوال المباحث أن المتهم الأول أثبت فيه ما يأتى . وقد عثرنا على حافظة جلدية اللون مكونة من خمسة جيوب على مبلغ عشرة جنيهات وسبعة وتسعين مليما وقد لوحظ أنه ألغى كلمة عشرة بأن وضعها بين قوسين وكتب بعدها كلمة «صح» اظهارا بأنها ملغاة كما أنه شطب حرف «ت» فى كلمة جنيهات بحيث أصبحت جنيها وأصبحت العبارة بعد هذا التغيير تبدو كأنه عثر على جنيه واحد و٩٧ مليما . وحيث انه بالنسبة لمحضر الجنحة رقم ١٥٥ سنة ١٩٤٩ أبو كبير فقد تدون فيه أنه عثر فى حافظة الجلد على مبلغ ١ج و ٩٧م .

«وحيث أن مادون فى دفتر يومية الأحوال والمحضر من عثوره على مبلغ ١ج و٩٧ م مخالف للحقيقة إذ أن حقيقة المبلغ ١٠ ج و٩٧م فهو يعتبر تزويرا وقد ارتكب التزوير فى دفتر يومية الأحوال بأن غير فى كلمة عشرة بأن ألغاها كما أنه شطب على حرف «ت» فى كلمة جنيهات بحيث تبدو لمن يطلع على الدفتر أن المبلغ ١ج و٩٧ م لا ١٠ ج و٩٧م عشرة جنيهات وسبعة وتسعون مليما كما أنه ثبت فى محضر الجنحة سالف الذكر والمحرر بواسطته باعتباره ضابطا للمباحث واقعة غير صحيحة بقصد التزوير وهو انه عثر على ١ ج و ٩٧ م فى حين أن حقيقة المبلغ ١٠ ج و ٩٧ م عشرة جنيهات وسبعة وتسعون مليما » وقال فى موضع آخر « وحيث ان محضر الجنحة قد اطلعت عليه المحكمة والدفاع أما دفتر الأحوال فلم يكن موجودا بالجلسة واستحضر عند المداولة واطلعت عليه هيئة المحكمة وقد اكتفى الدفاع بما أثبته المحقق فى محضر التحقيق بالنسبة للعبارة المثبتة فى الدفتر ولم يوافق الدفاع على التأجيل إلى أن يستحضر الدفتر مكتفيا بما تدون فى التحقيق » ويتضح من هذا الذى أورده الحكم أن الاطلاع على دفتر يومية الأحوال المزور حصل من المحكمة بعد انتهاء المرافعة فى الدعوى بغرفة المداولة وفى غيبة الطاعن ومحاميه . ولما كان من القواعد الأساسية فى القانون ان اجراءات المحاكمة فى الجنايات يجب أن تكون فى مواجهة المتهم ومحامية مادام قد مثل أمام المحكمة فإن ماوقع من الاطلاع على الدفتر الحاصل فيه التزوير على النحو السالف بيانه يكون اجراء باطلا يعيب الحكم بما يستوجب نقضه ، ولا عبرة بما قاله الحكم المطعون فيه من اكتفاء الدفاع بما ورد عن هذا الدفتر بمحضر تحقيق النيابة ما دامت المحكمة لم تر الاكتفاء بذلك التحقيق وقدرت لزوم الاطلاع بمعرفتها هى لاستجلاء وجه الحق فى الدعوى .

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن محمد رفعت احمد ضد النيابة رقم ٥٠٠٩ سنة ٢٠ ق)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

(القضاء المدنى)

١٣٠

محكمة استئناف مصر

٢٨ يناير سنة ١٩٤٧

اجارة الوقف تعين . خضوعها للقانون المدنى . لا الشريعة .

المبادىء القانونية :

١ — إنه وإن كان علماء الشرع قالوا انه إذا أجر المتولى على الوقف بغبن فاحش يتجاوز الخمس نقصاً فى أجرة المثل تكون الاجارة فاسدة وجرت المحاكم المختلطة دائماً على تطبيق هذه القاعدة الشرعية . إلا أن هذه المحكمة ترى أن القانون المدنى الذى نظم بين الافراد المعاملات على اختلاف أنواعها من بيع وايجار وغيرهما لم يخرج اجارة الوقف من سلطان أحكامه فهى لذلك خاضعة اذ لو أراد الشارع اخراجها عن نطاق هذه الاحكام لا حال الفصل فيها على أحكام الشريعة كما فعل حينما انتزع بمقتضى المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية دعاوى معينة من اختصاص هذه المحاكم وجعل مناط الفصل فيها للمحاكم الشرعية ومع كونه قد أورد من ضمنها الدعاوى المتعلقة بأصل الوقف لم يذكر شيئاً عن اجارة الاعيان الموقوفة مع علمه بان لها عند علماء الشرع أحكاماً تخالف نظيراتها فى باب الاجارة فى القانون المدنى .

٢ — إن القانون المدنى قد أغفل فى فصل اجارة الأشياء الأخذ بنظرية بطلان عقود الايجار بسبب الغبن الفاحش وآية ذلك أن الايجار مغالبــــة بين المؤجر والمستأجر وان مستأجر أعيان الوقف انما يتلقى حقه ممن يملكه وهو الناظر . بل ولم يأخذ القانون بهذه النظرية فى سائر العقود الأخرى بدليل انه لم يبطل بيع عقار القصر إذا كان هناك غبن فاحش بل أعطى للبائع الحق فى تكملة الثمن فى حالة بيع عقار القصر فقط . (المادة ٣٣٦ مدنى)

المحكمة

« حيث ان موضوع التداعى يوجز فى أن المستأنفة رفعت هذه الدعوى بصفتها ناظرة على وقف السيدة ميدار هانم يكن وقالت فى صحيفتها انها بعقد تاريخه ٢٨ ينـاير سنة ١٩٤٢ أجرت بصفتها المذكورة للمستأنف عليها ١٦ س و٣ ط و ٢٢ ف لمدة تبدأ من ١٥ نوفبر سنة ١٩٤٤ وتنتهى فى نوفبر سنة ١٩٤٧ بايجار قدره ستة جنيهات للفدان الواحد فى السنة ونص فى العقد على أن المستأجرة دفعت وقت تحريره ٨٣٠ مليا و ٣١٣ جنيها قيمة ايجار الثلاث سنوات بعد خصم الامـوال الأميرية وقدرها ٨٤ جنيها لدفعها إلى الصراف والواقع هو أن المستـأنفة

لم تدفع هذا المبلغ جميعه بل حررت سنداً فى نفس التاريخ بمبلغ ٧٠ جنيها تعهدت فيه بدفعه إلى محمد بك توفيق يكن زوج المستأنفة وأن هذا العقد تحرر تحت تأثير زوج المستأنفة بدليل توقيعه عليه كضامن متضامن واستيلائه على السند المذكور ولذا كانت قيمة الايجار أقل بكثير من أجر المثل وفى هذا ضرر بالوقف للناظر شرعا أن يطلب الحكم بازالته حتى لو كان المؤجر هو الناظر نفسه و طلبت لذلك بطلان عقد الايجار .

« وحيث ان المستأنف عليها دفعت الدعوى بأنه ليس للمستأنفة الحق فى أن تطلب بطلان عقد صدر بمحض رضائها ودون أن يحصل فيه أى غش أو اكراه أو تدليس وهى الأمور المفسدة للرضاء الصحيح وموجبة لبطلان العقود. كما أن الأجرة أجر المثل وقت تحرير العقد وقد دفعت معجلة وقبل حلول الانتفاع بثلاث سنوات.

« وحيث ان محكمة أول درجة أصدرت حكمها فى ٢١ نوفبر سنة ١٩٤٥ برفض دعوى المستأنفة . فاستأنفته هذه الأخيرة لأسباب تتلخص فيما يأتى :

أولا — ان لناظر الوقف أن يطلب شرعا الحكم بازالة الضرر اللاحق بالوقف فى عقد الايجار بأقل من أجر المثل حتى لو كان هو المؤجر وقد يكون الناظر حسن الارادة وكفئاً فى تصرفاته بوجه عام ولكنه ينزلق فله فى الشرع أن يقيل عثرته حتى لا يضار الوقف بهذه العثرة أما قول محكمة أول درجة انه من المدهش أن يبرم العقد فى ٢٨ / ١ / ١٩٤٢ ولا تشعر المستأنفة بالغبن إلا عند رفع الدعوى فى ٣١ / ٤ / ١٩٤٥ أى بعد مضى أكثر من ثلاث سنوات من تحرير العقد فقول مردود لأن الغبن لا يعرف الا فى الزمن اللاحق.

ثانيا ـ تقول محكمة أول درجة ان المستأنفة لم تقدم أى دليل على الغبن سوى عقد ايجار لأرض قيل انها مجاورة للأرض المؤجرة ولكل أرض صقعها . ومع ذلك فقد طعنت عليه المستأنف عليها بانه مصطنع . ورغم أن هذا يشعر بان محكمة أول درجة قبلت المبدأ الشرعى الذى سبق وقررته المستأنفة وذلك يناقض ما دونته من أسباب فى حكمها فان المستأنفه طلبت من محكمة أول درجة أن تعين خبيراً لأن أجر المثل لايعرف بغير معاينة خبير أما عقود الايجار فلا تقدم إلا للاستئناس .

« وحيث انه عن السبب الأول فانه وان كان علماء الشريعة الاسلامية قالوا انه إذا أجر المتولى على الوقف بغبن فاحش يتجاوز الخمس نقصا فى أجرة المثل فالاجارة فاسدة . وجرت المحاكم المختلطة دائما على تطبيق القاعدة الشرعية المذكورة إلا أن هذه المحكمة ترى أن القانون المدنى الذى نظم بين الافراد المعاملات على اختلاف أنواعها من بيع وايجار وغيرهما لم يخرج اجارة الوقف من سلطان أحكامه فهى لذلك خاضعة له إذ لو أراد الشارع اخراجها عن نطاق هذه الأحكام لأحال الفصل فى اجارة الوقف على أحكام الشريعة كما فعل حينما انتزع بمقتضى المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الاهلية دعاوى معينة من اختصاص هذه المحاكم وجعل مناط الفصل فيها للمحاكم الشرعية ، ومع كونه قد أورد من ضمنها الدعاوى المتعلقة باصل الوقف لم يذكر شيئا عن اجارة الاعيان الموقوفة مع علمه بان لها عند علماء الشرع أحكاما تخالف نظيراتها فى باب الايجار فى القانون المدنى .

« وحيث انه متى كان الأمر كما تقدم فانه يتعين تطبيق مواد القانون المدنى الخاصة باجارة الاشياء وفقاً لما أوجبه المشرع فى المادة ٢٨ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية من صدور كافة

الاحكام بمقتضى نص فى القانون وبالتطبيق عليه

« وحيث ان القانون المدنى فى فصل اجارة الاشياء أغفل الأخذ بنظرية بطلان عقود الايجار بسبب الغبن الفاحش وآية ذلك أن الايجار مغالبة بين المؤجر والمستأجر وان مستأجر أعيان الوقف انما يتلقى حقه ممن يملكه وهو الناظر ، بل ولم يأخذ القانون المدنى بهذه النظرية فى سائر العقود الأخرى بدليل انه لم يبطل بيع عقار القصر إذا كان هناك غبن فاحش بل أعطى للبائع الحق فى تكملة الثمن فى حالة بيع عقار القصر فقط (مادة ٣٣٦ مدنى) .

« وحيث ان الناظرة فى الدعوى الحالية اذ كان زوجها (المستحق الوحيد فى الوقف) طرفا فى العقد بان وقع عليه بصفته ضامنا متضامنا لايجوز لها التحدث عن الاضرار بالوقف كشخص معنوى لأن الذى يضار فى واقع الامر ان كان ثمة ضرر هو زوجها وقد اقر ابرام العقد بل وكان طرفا فيه كما ذكر . كما لاتستطيع الناظرة نيابة عنه ان تطلب ابطال العقد والا كان هذا منافيا للقاعدة العامة الشرعية القائلة بأن من سعى فى نقض ماتم من جهته فسعيه مردود عليه. وليس للمستحق المذكور أيضا أن يطلب فسخ العقد الذى باشرته الناظرة بدعوى أن الاجرة أقل من أجر المثل الا إذا ثبت وجود تواطؤ بينها وبين المستأجرة لاغتيال حقوقه الأمر الممتنع فى هذه الدعوى لأنه موقع على العقد بالصفة المذكورة آنفا ولأن الامر فى الدعوى على عكس ذلك اذ تنسب الناظرة لزوجها المستحق تواطؤه نفسه مع المستأجرة.

« وحيث انه عن السبب الثانى فانه وان كان قد وضح مما تقدم أن الدعوى فى غير محلها قانونا وهو ماقام به اليقين عند المحكمة الا أنه على سبيل الاستقصاء فى البحث وتمشيا مع المستأنفة فى موضوع الدعوى فقد تبين للمحكمة من مطالعة أوراق القضيتين المضمومتين رقمى ٥٣٠١ سنة ١٩٤٢ و ٥٣١٩ سنة ١٩٤٢ مدنى جزئى بنى سويف وباقى أوراق الدعوى أن الأرض موضوع النزاع كانت مؤجرة للمستأنف عليها عن المدة من سنة ١٩٣٨ لسنة ١٩٤١ بعقد تاريخه ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٣٧ وثابت التاريخ فى ٢ ديسمبر ١٩٣٧ بايجار قدره ٣٣٢ ج و ٣١٠ م بما فى ذلك الاموال. وانها كانت مؤجرة لها أيضا عن المدة من سنة ١٩٤٢ لسنة ١٩٤٤ بعقد تاريخه أول نوفمبر سنة ١٩٣٩ وثابت التاريخ فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣٩ بأجرة قدرها ٣٩٨ج و ٥٠٠م بخلاف الأموال وأخيرا استأجرتها المستأنف عليها من المستأنفة أثناء قيام عقد الايجار السابق بمقتضى العقد موضوع الدعوى الحالية عن المدة من سنة ١٩٤٥ لسنة ١٩٤٧ بايجار قدره ٤٦٧ ج و ٨٣٠ م ومفردات هذا المبلغ ٣١٣ ج و ٨٣٠ م قبضتها المؤجرة وقت التعاقد الحاصل فى ٢٨ يناير سنة ١٩٤٢ (يراجع العقد) و ٨٤ ج أموال و ٧٠ ج حررت المستأنف عليها بها سندا لزوج المستأنفة واعترف الحاضر عن المستأنفة أمام محكمة أول درجة فى محضر جلسة ١٦ يوليو سنة ١٩٤٥ أن هذا المبلغ بمثابة رشوة للزوج لنهو عقد الايجار واقر الزوج بتخالصه عنه فى محضر الصلح المصدق عليه من المحكمة فى القضيتين المشار اليها آنفا .

« وحيث انه يتضح من هذا البيان أن الايجار فى العقد الأخير لم يكن بحال أقل من إيجار المثل عند التعاقد خصوصا اذا لوحظ أن قيمة الايجار دفعت قبل بدء الاجارة بنحو ثلاث سنوات انتفعت بها المستأنفة بدون مقابل وبدون أن تدفع عنه للمستأنف عليها فوائد .

« وحيث انه لهذه الاسباب وللاسباب الاخرى المبينة فى الحكم المستأنف ولاتتعارض

معها يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين تأييده .

(استئناف السيدة سيادة هانم دمشوا بصفتها وحضر عنها الأستاذ زكى نصر ضد الست عزيزة عبد الجواد مصطفى وحضر عنها الأستاذ محمد حسن رقم ٣٤١ سنة ٦٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن نجيب بك وعبد العزيز انسى بك واحمد اسماعيل فهمى بك مستشارين)

١٣١

محكمة استئناف مصر

٢٨ يناير سنة ١٩٤٧

انتقال ملكية المنقول . بوضع اليد والسبب الصحيح . وحسن نية الحائز . لابد من مضى ثلاث سنوات فى حالة ما إذا كان المنقول مسروقا . المواد ٤٦ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٦٠٨ مدنى .

المبادىء القانونية :

١ ـــ ان ملكية الأموال المنقولة تنقل باستلامها بناء على سبب صحيح ولو لم تكن ملكا لمن سلمها بشرط أن يكون المستلم معتقداً صحة الملك فيها للمسلم ولا يضر هذا بحق المالك الحقيقى فى طلب استردادها فى حالة الضياع أو السرقة (مادة ٤٦ مدنى)

وقدافترض القانون أن مجرد وضع اليد على المنقول يستفاد منه وجود السبب الصحيح وحسن الاعتقاد طبقا لقاعدة (حيازة المنقول سند ملكيته) إلا إذا ثبت ما يخالف ذلك ومع مراعاة ما تقدم فى حالتى السرقة والضياع (مادة ٦٠٨ مدنى).

٢ ـــ فمؤدى هاتين المادتين هو أن ملكية المنقول تكسب فى الحال بثلاثة شروط هى :

ا ـــ الحيازة ب ـــ السبب الصحيح حـ ـــ حسن نية الحائز .

وانه يستثنى من ذلك حالة ضياع الشىء أو سرقته فان واضع اليد عليه لسبب صحيح وحسن نية لا يملكه إلا بعد مضى ثلاث سنين . (المادتان ٨٦ و ٨٧ مدنى) .

فليس إذن كل تصرف فى منقول يصدر ممن لا يملكه يكون تصرفاً باطلا لا يترتب عليه أثر قانونى لأن العبرة فى انتقال ملكية المنقول فوراً (فى غير حالتى الضياع والسرقة) باستلامه ولو لم يكن من سلمه مالكا له بشرط أن يكون التسليم حاصلا بسبب صحيح وباعتقاد حسن من جانب المستلم بأن الطرف الآخر يملك حق التسليم قانوناً .

المحكمة

« حيث انه عن الموضوع فان وقائعه تتلخص فى انه بعقد تاريخه ١٠ فبراير سنة ١٩٤٤ اشترى محمد افندى معوض كسر المستأنف عليه الأول من اسماعيل صالح شعبان المستأنف عليه الثانى سيارة نقل بثمن قدره ٢٠٠ج ذكر فيه (فى العقد) أن المشترى دفعه واستلم السيارة وأصبح له التصرف فيها واتخاذ اللازم نحو نقل رخصتها لاسمه وتوقع عليه من البائع ومن أحمد دسوقى المستأنف عليه الثالث وحلمى افندى شنوده المستأنف الاول .

وفى يوم تحرير هذا العقد دفع كل من المستأنف عليه الثانى البائع والمستأنف الأول طلبا لمدير القرعة جاء فيه أن أولهما قد باع السيارة إلى المستأنف عليه الأول واعتمدت جهة الادارة

البيع فعلا . وأن المشترى قدم طلبا للمدير بنقل دوسيه رخصة السيارة للفيوم حيث يوجد محل اقامته وفى يوم ٢٩ فبراير سنة ١٩٤٤ أمن المستأنف عليه الأول على السيارة بشركة مصر للتأمين وفى يوم ١٦ فبراير سنة١٩٤٥ أمن عليها من شركة اسكندرية للتأمين أيضا لغاية أول مارس سنة ١٩٤٦. وبتاريخ ١٩ يونيه سنة١٩٤٤ رفع المستأنفان الدعوى رقم ٤٣٤سنة ١٩٣٤ كلى بنى سويف على المستأنف عليهما الثانى والثالث وقالا فى صحيفتها انهما يملكان والمستأنف عليهما المذكوران السيارة آنفة الذكر مشاركة بينهم ولما كانت السيارة فى حيازة هذين الآخرين وينتفعان بإيرادها دونهما وهما شارعان فى تبديدها أخيراً لذلك فهما يطلبان صدور الأمر بتوقيع الحجز التحفظى الاستحقاق على النصف شيوعا فى السيارة والحكم لهما بأحقيتهما إلى هذا النصف فيها . وبالتاريخ المذكور أوقع الحجز التحفظى على السيارة فاعترض عليه المستأنف عليه الأول فى المحضر قائلا انه اشترى السيارة من المستأنف عليه الثانى بالعقد بادى الذكر المتقدم . وقدم المستأنفان تأسيسا لتلك الدعوى ورقة شروط مؤرخة فى ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٣ مذكورا فيها أنهم أى (المستأنفان والمستأنف عليهما الاخيرين) اشتروا السيارة ودفع كل منهم ربع الثمن وبما أنها مرخصة باسم المستأنف عليه الثانى فانه لا يجوز له بيعها أو التنازل عنها للغير إلا بموافقة الجميع وإلا يعتبر ذلك اختلاسا وتزويرا يحاكم من أجله جنائيا .

وقد حكم فى القضية المذكورة غيابيا بطلبات المستأنفين فعارض المستأنف عليهما الأخيرين فى ١٧ فبراير سنة ١٩٤٥ فى هذا الحكم ولم يفصل فى المعارضة للآن ومما جاء فى صحيفة المعارضة أن جميع الشركاء قد تصرفوا فى السيارة بالبيع للمستأنف عليه الأول بدليل توقيعهم على عقد البيع كشهود وطلبا الغاء الحكم الغيابى ورفض دعوى المستأنفين . وبسبب توقيع الحجز بادى الذكر رفع المستأنف عليه الأول (المشترى) الدعوى الحالية يطلب أحقيته لنصف السيارة الذى يتنازع فيه المستأنفان والغاء الحجز المتوقع عليها بتاريخ ١٩ يونية سنة ١٩٤٤ مع الزام الحاجزين متضامنين بالمصاريف الخ . والمستأنفان لم يدفعا موضوع الدعوى بشىء فقضت محكمة أول درجة للمستأنف عليه الأول بطلباته فرفع المستأنفان الاستئناف الحالى لسببين هما .

أولا — استندت محكمة أول درجة على أن عقد بيع السيارة المؤرخ ١٠ / ٢ / ٩٤٤ صادر من المستأنف عليه الثانى للأول وقد استلمها المشترى من البائع المرخص له بها والذى طلب نقل الرخصة للمشترى وقد أمن عليها لدى احدى شركات التأمين وكل هذا يدل على أن البيع اقترن بالتسليم والواقع أن هذا البيع صدر عن لا يملك وذلك لأن البائع بموجب عقد الاتفاق المؤرخ ٢١ نوفمبر سنة١٩٤٣ يحرم عليه بيع السيارة إلا بموافقة جميع الشركاء كتابة وطبيعى أن التصرف الصادر عن لا يملكه يكون تصرفا باطلا لا يترتب عليه أى أثر قانونى .

ثانيا — ذكرت المحكمة فى أسباب حكمها أن البائع هو الذى كان حائزا لهذه السيارة فيعتبر مالكا ما دام أن الحيازة بموافقة جميع الشركاء فاذا هو تصرف فتصرفه صحيح أما القول بسوء النية وحسن النية فليس هذا موضوعه لأن السيارة لم تثبت أنها مسروقة والواقع أن يد البائع كانت يد أمانة لصالح المالكين فيكون التصرف الصادر منه بدون رضاهم خيانة للأمانة وعقد ٢١ نوفمبر

سنة ١٩٤٣ صريح فى ذلك والقانون وإن كان نص على أن وضع اليد قرينة على وجود السبب الصحيح وحسن الاعتقاد إلا أنه قال « إلا إذا ثبت ما يخالف ذلك » والبائع والمشترى كلاهما سيئا النية فالأول كان محرما عليه البيع كما ذكر والثانى كان واقفا على جميع أدوار النزاع الحاصل بين الشركاء وعالما بالشكوى المقدمة للبوليس ضد البائع وبالتعهد الذى أخذه عليه البوليس بعدم التصرف فى السيارة لأنه كان ملازما ومقتفيا لحضراتهم وانه لا بد وأن يكون قد اطلع على عقد تمليك البائع وفيه الدليل الكافى على أنه لا يملك السيارة ولا التصرف فيها الأمر الذى يقطع أنه لم يكن مشتريا جديا بل متواطئا مع البائع على الاضرار بحقوق باقى الشركاء أما نقل الرخصة والمبادرة للتأمين على السيارة فهذه كلها اجراءات شكلية الغرض منها التظاهر بمظهر المالك والقانون لا يحمى سيء النية كما أن هذه الاجراءات لا تغير من طبيعة البيع الصورى.

« وحيث انه عن السبب الأول فان ملكية الأموال المنقولة تنقل باستلامها بناء على سبب صحيح ولو لم تكن ملكا لمن سلمها بشرط أن يكون المستلم معتقداً صحة الملك فيها للمسلم ولا يضر هذا بحق المالك الحقيق فى طلب استردادها فى حالة الضياع أو السرقة (مادة ٤٦ مدنى) وقد افترض القانون أن مجرد وضع اليد على المنقول ليستفاد منه وجود السبب الصحيح وحسن الاعتقاد طبقا لقاعدة (حيازة المنقول سند ملكيته) إلا إذا ثبت ما يخالف ذلك ومع مراعاة ما تقدم فى حالتى السرقة والضياع (مادة ٦٠٨ مدنى) .

فمؤدى هاتين المادتين هو أن ملكية المنقول تكتسب فى الحال بثلاثة شروط هى (١) الحيازة (٢) السبب الصحيح (٣) حسن نية الحائز ، وانه يستثنى من ذلك حالة ضياع الشيء أو سرقته فان واضع اليد عليه بسبب صحيح وحسن نية لا يملكه إلا بعد مضى ثلاث سنين (المادتان ٨٦ و ٨٧ مدنى) .

فليس اذن كل تصرف فى منقول يصدر ممن لا يملكه يكون تصرفاً باطلا لا يترتب عليه اثر قانونى كما يزعم المستأنفان بل العبرة فى انتقال ملكية المنقول فورا (فى غير حالتى الضياع والسرقة) باستلامه ولو لم يكن من سلمه مالكا له بشرط أن يكون التسليم حاصلا بسبب صحيح وباعتقاد حسن من جانب المستلم بأن الطرف الآخر يملك حق التسليم قانونا . وغنى عن البيان أن الشرط المبرم بين بائع السيارة فى الدعوى الحالية وشركائه بتاريخ ٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٣ بعدم جواز بيعها إلا بموافقة باقى الشركاء لا يمكن أن يستفاد منه حسن أو سوء نية المستأنف عليه الاول طالما انه لم يقم دليل على علمه بما تضمنته هذه الشروط خصوصاً وأن هذه الشروط — الغيت قبل بيع السيارة له حتى يمكن أن يحتج بها عليه باعتباره من الاعيان .

« وحيث انه عن السبب الثانى فان الواضح للمحكمة من مطالعة الأوراق أن المستأنفين لا ينازعان فى أن المستأنف عليه الأول إذ اشترى السيارة من المستأنف عليه الثانى قد استلمها وفى الحق لا سبيل إلى إنكارهم ذلك لأن هذا التسليم ثابت فى عقد البيع نفسه الموقع عليه من البائع وهو أحد الشركاء ومن المستأنف الاول والمستأنف عليه الثالث (وهما شريكان) بصفتهما شاهدين. ومن اعتراف المستأنف الاول فى الطلب المقدم منه لمدير الغربية بأن السيارة بيعت للمستأنف عليه الأول وان جهة الادارة اعتمدت البيع وان

المشترى طلب إلى المديرية نقل دوسيه رخصة السيارة للفيوم حيث يقيم . ومن تأمين المشترى على السيارة من شركة مصر ومن شركة اسكندرية للتأمين لغاية أول مارس سنة ١٩٤٦ وبما تبين فى محضر الحجز ان السيارة وجدت وقت توقيعه بشونة البنك الأهلى واقامة المشترى حارساً عليها ورفض غالى منصور المرشح من جانب المستأنفين الحراسة بحجة وجودها فى الشونة المذكورة .

« وحيث انه لا ريب فى أن عقد بيع السيارة هو سبب صحيح ، أما القول من جانب المستأنف الأول بأنه صورى فلا تقيم له المحكمة وزنا لتوقيعه كشاهد عليه ولأنه لو كان قوله صحيحاً لأخذ ورقة ضد على المشترى وهى ما توحى به - إذا وقع عليه كشاهد - أبسط عوامل الحيطة والحذر كذلك ليس للمستأنف الأول طالما أنه وقع على العقد كشاهد حق التحدث عن سوء نية المشترى بحجة علم هذا الأخير وقت البيع أن السيارة لم تكن مملوكة للبائع وحده . أما عن شكوى البوليس وتعهد البائع بعدم التصرف فيها فقد ظهر من الاطلاع على الشهادة الرسمية عن موضوع المذكرة المقيدة بدفتر احوال بندر الفيوم بتاريخ ١٩٤٤/٢/٩ رقم ٤١ أن الشاكى يدعى سعد ابراهيم غالى وهو ليس على حد بيان المستأنفين فى الدعوى من الشركاء فى السيارة ولم ينوه فيها عن المشترى المستأنف عليه الأول من قريب أو من بعيد . وقد قررت المحكمة فيما أسلفت أن العبرة فى تملك العقار بالحيازة الفورية هى بحسن أو سوء نية المشترى لا البائع .

« وحيث انه عن المستأنف الثانى فانه يزعم أنه كان شريكا بحق الربع فى السيارة المبيعة . وظهر من الاطلاع على عقد بيع السيارة — للمستأنف عليه الأول أنه لا يحمل توقيعاً ما لهذا السبب .

« وحيث انه لذلك وللأسباب الواردة فى الحكم المستأنف ولا تتعارض مع ما ذكر من أسباب فى هذا الحكم ترى المحكمة تأييد الحكم المستأنف بالنسبة للمستأنف الأول وقبل الفصل فى باقى الموضوع بالنسبة للمستأنف الثانى باحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنف الثانى بكل الطرق القانونية بما فيها البينة أن المستأنف عليه الأول (المشترى) كان يعلم وقت شراء السيارة أنه يملك فيها الربع وللمستأنف عليه الأول النفى بنفس الطرق .

(استئناف حلمى افندى شنوده وآخر وحضر عنهما الأستاذ يونان سلامه ضد محمد افندى معوض كسر وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ حسن درويش رقم ٥٣٥ سنة ٦٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن نجيب بك وعبد العزيز أنسى بك واحمد اسماعيل فهمى بك المستشارين)

١٣٢

محكمة استئناف مصر

٨ ابريل سنة ١٩٤٧

١ — قبول الدعوى الفرعية ولو لم ترتبط بالدعوى الأصلية . جوازه إذا قصد بها المقاصة .

٢ — علة المقاصة . حماية المدعى فرعيا من أعسار المدعى أصلا عقب تنفيذه كلمة دليل حصول المدعى فرعيا على حكم يدينه بالطرق العادية .

٣ — لا محل لشكوى المدعى من تأجيل الفصل فى دعواه المرفوعة بدين غير ثابت وغير واجب الأداء النظر فى الدعوى الفرعية التى لم ترفع للكيد .

المبادىء القانونية

١ — اذا تبين للمحكمة أن صاحب الدعوى الفرعية يرمى إلى طلب المقاصة التى اشار اليها القانون فى المادة ٣٤٨ مرافعات كانت دعواه الفرعية مقبولة بصرف النظر عن قيمة الدين الذى يطالب به ان كان يربو

الدين المطلوب فى الدعوى الاصلية أم ينقصه . وبغض النظر ايضا عن وجود ارتباط بين الدعويين أو عدم وجوده .

٢ـ والعلة فى جواز طلب المقاصة القضائية بدعوى فرعية هى تجنب الضرر الذى قد يصيب المدعى عليه من اعسار المدعى عقب تنفيذ الحكم الذى يصدر له فى دعواه من قبل أن يكون المدعى عليه قد حصل من جهته على حكم فى دعواه التى يرفعها على خصمه بطريق اصلية .

٣ـ اذا دلت ظروف الاحوال على ان الدعوى الفرعية لم ترفع على سبيل الكيد وان المدعى لم يرفع دعواه الاصلية بدين ثابت معلوم المقدار واجب الاداء لايكون له الحق فى ان يطلب حمايته من تأجيل الفصل فى دعواه الذى يستدعيه النظر فى اصل ومقدار الدين المطلوب فى الدعوى الفرعية .

المحكمة

« حيث انه عن الموضوع فان الدعوى رفعت ابتداءا من المستأنف ضد المستأنف عليهم وآخرين بصحيفة أعلنت فى ١٥ ابريل سنة ١٩٤٤ قال فيها مايوجز فى أن أخاه عياد رزق الله افندى توفى بتاريخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ ثم توفى بعده والده رزق الله افندى عبد الملك بتاريخ ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢ وأنه سبق أن رفع الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٣٩ كلى بنى سويف قضى له فيها بتثبيت ملكيته لنصيبه الشرعى فى تركة أخيه وقدره ½ ٢ س و ١ ط وتأيد هذا الحكم استئنافيا وتنفذ بالاستلام شيوعا فى التركتين . وانه رفع بعد ذلك دعوى القسمة رقم ١٣٧٧ سنة ١٩٣١ جزئى الفشن بفرز وتجنيب حصته . وفى ١٠ ديسمبر سنه ١٩٤٢ تم الصلح بينه وبين ورثة اخيه المرحوم عياد على أن يأخذ ١٤ ط و ٣ ف فى نقط مغنية وتصدق عليه من المحكمة أما نصيبه عن والده فلا تزال دعوى القسمة منظورة بالنسبة له . ثم رفع الدعوى الحالية يطالب بريع الـ ١٤ ط و ٣ ف من تاريخ وفاة أخيه الحاصلة فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ لغاية سنة ١٩٤٢ عن ١٢ سنة على أساس أن ريع الفدان فى السنة ١٣ جنيها فيكون المجموع ٨٥٥ ج و ٩٩٦ م والفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا الخ . وفى ٧ ابريل سنة ١٩٤٥ قضت المحكمة الابتدائية بندب خبير لتقدير الريع فى جملة الأطيان التى يملكها المورث على اعتبار أن مايملكه ¼ ٢ س و ١ ط من ٢٤ ط فى هذه التركة وان الصلح خصه بميزة ١٤ ط و ٣ ف والخبير باشر مأموريته وقدم تقريره فعلا وفى ٢٦ يناير سنة ١٩٤٦ رفع كل من أخويه ابراهيم افندى رزق الله وملاك أفندى رزق الله دعوى طلبا فيها ٤٤ ج و ٦٥٠ م ريع ١٦ س و ٢ ف مايملكه كل منهما ميراثا عن والدهما رزق الله عبد الملك عن المدة من سنة ١٩٣٣ الى آخر سنة ١٩٣٧ وذلك لأنه (أى المستأنف) كان واضعا يده على هذين المقدارين فى المدة المذكورة . ومحكمة أول درجة أصدرت حكما تمهيديا آخر بتاريخ ٢٠ ابريل سنة ١٩٤٦ بندب الخبير السابق ندبه لتحقيق ما اذا كان المدعى اغتصب الأطيان موضوع الدعويين الفرعيتين . وفى حالة الاغتصاب تقدير صافى ريعها بعد المصاريف الادارية والقانونية .. الخ . فرفع المستأنف الاستئناف الحالى عن هذا

الحكم الأخير مستنداً فيه الى أسباب تتحصل فيما يأتى :

أولا — أن تركتى الأخ والأب مستقلتان كما هو ثابت من حكمى الملكية الصادرين ابتدائيا واستئنافيا بتثبيت ملكيته الى ½ ٢ س و١ط فى تركة الأخ والى ٦س و٥ ط فى تركة الأب .

ثانيـا — أن قبول أى دعوى فرعيه يكون معلقا على أمرين (١) وجود ارتباط تام بين الطلبين الأصلى والفرعى (٢) كون الطلب الفرعى مما يسهل الحكم فيه بدون الاحالة الى التحقيق أو تحقيق أدلته بمعنى أنه لا يصح أن يترتب على الطلب الفرعى تأخير الفصل فى الدعوى الأصلية وواضح بجلاء عـدم وجود ارتباط اطلاقا فالدعوى الأصلية هى مطالبة بريع نصيب المستأنف فى تركة أخيه والدعويان الفرعيتان مرفوعتان عن حصة المستأنف عليهما الأولين فى تركة أخرى وهى تركة الوالد . ولم ترفع الدعويان الا بعد نضوج الدعوى الأصلية وصلاحيتها للحكم وبعد مرور حوالى سنتين من تاريخ رفع الدعوى الأصلية .

ومحكمه أول درجه أحالت على الخبير تحقيق الاغتصاب مع أنه يجب أن يكون موضوع دعوى خاصة بالملكية . كما أن الاغتصاب يجب أن يصدر به حكم خاص .

ثالثا — ومع ذلك فان الدعويين الفرعيتين لا أساس لهما لأن الوالد قبل وفاته حرر وصية فى ٥ أغسطس سنة ١٩٢٧ خص فيها المستأنف ب ٦س و١٥ط و٥ ف من أطيانه البالغ قدرها ٤ س و٢١ ط و١٢ ف وخص المستأنف عليهما الأولين وأخاهما عياد بالمنزل والشونتين كما خص باقى الورثة بعقارات أخرى . وبعد الوفاه أجيزت الوصية بوضع اليد فعلا الا أنه فى سنة ١٩٣٧ لم يحترم ابراهيم وملاك الوصية وباعا نصيبها الى ابن أخيهما عزيز ميخائيل رزق الله المستأنف عليه الثالث واقتسموا جميع الأطيان عينا . وبما أن المدة المطالب بريعها هى من سنة ١٩٣٣ لغاية سنة ١٩٣٧ وهى المدة التى نفذت فيها الوصية فيكون وضع يد المستأنف على القدر آنف الذكر له سند شرعى أقره ابراهيم وملاك وباقى الورثة وصادر من المورث نفسه فلا يطالب فى هذه الحالة بريعه اطلاقا لأنه وضع يده بحسن نية . وأن المستأنف اذا طولب بريع نصيب المستأنف عليهما الأولين فى هذا القدر فيستدعى الحال مطالبته من جانبه بنصيبه فى ريع المنزل والشونتين . وهذا كله يستدعى بحث تركة الوالد وصحة سند لوصية وتنفيذها مما لم يمكن بحثه فى الدعوى الأصلية بعد أن نضجت وأصبحت صالحة للحكم . وقد طلب الخصوم ضم القضية رقم ٣٧٧ سنة ١٩٤٤ جزئى الفشن وتبين من أسباب الحكم الصادر فيها أن اطيان تركة الوالد كانت موضوع اليد عليها من عزيز ميخائيل المستأنف عليه الثالث نيابة عن الورثة حسما للنزاع بينهم ويوزع صافى الريع على كل وارث حسب نصيبه وهذه نقطة هامة لم تلتفت اليها محكمه أول درجة

« وحيث انه عن السبب الأول فانه تبين من الاطلاع على الأعلام الشرعى الصادر من محكمة الفشن الشرعية بتاريخ ١٤ يوليو سنة ١٩٣٦ ومرفق بحافظة المستأنف رقم ٥ دوسيه المحكمة الابتدائية أن عياد توفى فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٣٠ وانحصر ارثه الشرعى فى والده رزق الله افندى عبد الملك وزوجته نجية اسطفانوس حنا وبنتيه لويزة وفوزية ثم توفى رزق الله افندى عبد الملك فى ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢ وانحصر أرثه الشرعى فى زوجته فردوس يوسف وأولاده البلغ وهم مرقس وابراهيم وملاك وفريزة وست .

« وحيث ان هـذا الاعلام ظاهر

الدلال على أن عياد توفى قبل والده رزق الله وأن هذا الأخير كان أحد ورثته شرعا ، وبما أن ما ورثه الوالد فى تركة ولده أصبح ملكا له لأن الميراث سبب من أسباب الملكية المنصوص عنها فى المادة ٤٤ مدنى فهو يضيف للوارث ملكية العقار الموروث كما يضيفها أحد العقود الناقلة للملكية والحقوق العينية . فالمستأنف بناء على ذلك قد تلقى ملكية الـ ١٤ ط و ٣ ف التى يطالب بريعها عن أبيه وان كانت هى أصلا ملكا لأخيه .

ولقد اصابت المحكمة الابتدائية الحقيقة إذ قالت «إنه بوفاة عياد انتهت تركته وأصبحت غير قائمة واندمجت فى تركة والده وأصبحت أموال الوالد تركة واحدة ولهذا تكون الأطيان المطالب بريعها فى الدعوى الأصلية والدعويين الفرعيتين من تركة واحدة والارتباط قائماً » .

« وحيث ان الحكم الصادر فى الدعوى رقم ١٨ سنة ١٩٣٩ كلى بنى سويف والحكم الصادر استئنافيا بتأييده لم يخرجا عن هذه الحقيقة وما كان من الميسور بداهة أن يخالفاها وان كانا كما يبدو من مطالعتهما قد بينا بناء على طلب المستأنف فى صحيفة افتتاح تلك الدعوى ما خصه بالقيراط تركة اخيه ميراثا عن والده .

« وحيث انه عن السبب الثانى فان المادة ٢٩٤ مرافعات تنص على أنه فى حالة ما إذا رفع المدعى عليه دعوى فرعية فى أثناء الخصومة فتضم الدعوى الفرعية إلى الدعوى الأصلية ويحكم فيهما فى آن واحد إذا كان لذلك وجه . وعبارة « إذا كان لذلك وجه » تعطى للمحكمة الحق فى تقدير ظروف كل دعوى يقدمها المدعى عليه والمحكمة حرة فى هذا التقدير ولا تتقيد إلا بالمبادىء العامة التى من أجلها شرعت الدعاوى الفرعية ومن هذه المبادىء ان دعوى المدعى عليه الفرعية تكون مقبولة فى حالة طلبه المقاصة القضائية التى أشار اليها القانون فى المادة ٣٤٨ مرافعات الخاصة بتقدير قيمة للدعوى لتعيين النصاب الجائز استئنافه حيث نصت على أنه «فى حالة ما إذا اقيمت دعوى من المدعى عليه على المدعى فى أثناء الخصومة أو دعوى بطلب المقاصة يعتبر فى التقدير أكبر مبلغ حصلت المطالبة به أمام المحكمة » فاذا كان المدعى عليه يرمى فى دعواه الفرعية إلى حصول هذه المقاصة كانت دعواه مقبولة بصرف النظر عن قيمة الدين الذى يطالبه به ان كان يربو الدين المطلوب فى الدعوى الاصابة بنقصه . وبغض النظر أيضا عن وجود ارتباط بين الدعويين أو عدم وجوده. ومن ثم تكون الدعوى مقبولة من باب اولى إذا وجد الارتباط كما هى الحال فى هذه القضية للأسباب ذات الذكر المتقدم . والعلة فى جواز طلب المقاصة القضائية بدعوى فرعية هى تجنب الضرر الذى قد يصيب المدعى عليه من اعسار المدعى عقب تنفيذ الحكم الذى يصدر له فى دعواه من قبل أن يكون المدعى عليه قد حصل من جهته على حكم فى دعواه التى يرفعها على خصمه بطريق أصلية .

« وحيث ان المستأنف عليهما الأولين دفعا دعوى المستأنف الأصلية بأنه واضع يده على نصيبهما فى الأطيان المكلفة اصلا باسم والدهما منذ وفاته فى سنة ١٩٣٣ لغاية سنة ١٩٣٧ ثم رفعا الدعويين الفرعيتين بقيمة ريع هذا النصيب عن المدة المذكورة . ويدل ذلك كما يبدو مع باقى ظروف الدعوى انهما انما يهدفان إلى أنه ان صح جدلا ما ادعاه المستأنف فى دعواه الأصلية وكان يداينها بالريع الذى طلبه منهما فإنهما من جهة أخرى يداينانه بريع نصيبهما سابق الذكر وانه

لذلك يكون هناك محل للمقاصة القضائية . باعتبار أن هذه المقاصة على خلاف المقاصة القانونية لا تحصل بقوة القانون وانما تقع بحكم القضاء بعد تصفية الدينين وجعلهما صالحين لاجراء المقاصة بينهما ولا شك فى أن بحث هاتين الدعويين يستلزم معرفة ما إذا كان المستأنف واضع اليد على نصيب المستأنف عليهما فيما هو مكلف أصلا باسم والدهما وصفة وضع يده تمهيداً للفصل فى طلب الزامه بالريع ، ولا ترى المحكمة محلا لما زعمه المستأنف من أنهما قصدا بالدعويين الفرعيتين تعطيل الفصل فى دعواه الأصلية لأن ظروف الأحوال تشعر بادىء الأمر انهما لم يرفعاها على سبيل الكيد . ولأن المستأنف لم يرفع دعواه الأصلية بدين ثابت معلوم المقدار واجب الاداء حتى يطلب حمايته من تأجيل الفصل فى دعواه الذى يستدعيه النظر فى أصل ومقدار دينى المستأنف عليهما الأولين .

« وحيث انه عن السبب الثالث فانه حيال ما وضح من وجوب قبول الدعويين الفرعيتين لا ترى المحكمة محلا للبحث فى هذا السبب لأنه الاتصال بموضوعهما الذى لم تفصل فيه المحكمة الابتدائية بعد .

« وحيث انه لهذه الأسباب وللأسباب التى بنى عليها الحكم المستأنف يكون ذلك الحكم فى محله ويتعين تأييده والزام المستأنف بالمصاريف

(استئناف مرقس افندى رزق الله عبد الملك وحضر عنه الأستاذ اسرائيل معوض ضد ابراهيم افندى رزق الله عبد الملك واخرين وحضر عن الأول الأستاذ عزوز اسكندر رقم ٧٦٣ سنة ٦٣ ق برئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن نجيب بك وأحمد اسماعيل فهمى بك وأحمد كامل بك مستشارين)

١٣٣

محكمة استئناف مصر

١٩ أكتوبر سنة ١٩٤٧

١ — مرض الموت . تعريفه . بعجز صاحبه عن العمل . ويغلب فيه الموت . ولا عبرة بطول مدة المرض
٢ — الوارث يعتبر من الغير بالنسبة لتصرفات مورثه إذا كان ضارا به .
٣ — ليس للتاريخ العرفى أية حجية ضد الوارث . وله اثبات العكس .

المبادىء القانونية

١ — ان مرض الموت هو المرض الذى يعجز صاحبه على القيام بمصالحه ويكون الغالب فيه الموت . وشرط غلبة الموت يقتضى بطبيعته عدم اعتبار المرض المزمن الذى يستطيل أمده مرض موت إلا فى الفترة الأخيرة الذى يشتد فيها وتنتهى بالوفاة.

٢ — ان الوارث يعتبر من الغير بالنسبة لكل تصرف يصدر عن المورث فى مرض الموت اضراراً بحقه فى الميراث ذلك لأن حقه فى هذا الطعن يستمده من القانون ضد عمل المورث فهو على ذلك لا يمثله ويجب اعتباره من طبقة الغير لا من خلفاء المورث.

٣ — التصرف فى مرض الموت اما أن يكون بمحرر ذى تاريخ ثابت أو غير ثابت فاذا كان تاريخه ثابتاً فلا يصح الاحتجاج به على الوارث إلا من اليوم الذى اكتسب فيه هذا التاريخ الثابت بناء على انه من الأغيار ولا عبرة فى هذه الحالة بالتاريخ العرفى الذى يحمله المحرر طبقاً للمادة ٢٨٨ مدنى . أما إذا كان تاريخه غير ثابت كان للوارث

الحق فى أن يثبت بكل الطرق القانونية أن هذا التاريخ صورى وان التصرف واقع فى مرض الموت وظاهر أن هذا ترخيص يمنح للوارث المذكور فى هذه الحالة لإثبات ما يدعيه لأنه اجنبي عن التصرف بحيث إذا لم يقم باثباته كان التاريخ العرفى المعترف به من المورث حجة عليه .

المحكمة

« وحيث انه عن الموضوع فان هذه الدعوى رفعت ابتداء من المستأنف عليها ضد المستأنفين بصحيفة معلنة فى ٢٦ يوليو سنة ١٩٤٤ وقالت فيها ما يوجز فى أن المرحومة الست لوسيه فانوس مورثتها ومورثة المستأنفين وآخرين توفيت فى ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤١ وانه عند تقسيم تركتها من عقار ومنقول أظهر المستأنفان عقد بيع محررا فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤١ ومصدقا عليه بمحضر انتقال وتصديق نمرة ٨٧ سنة ١٩٤١ من محكمة الأزبكية الجزئية الوطنية فى نفس التاريخ أى فى ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤١ ومسجل فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٤١ بمحكمة مصر المختلطة بنمرة ٦٥٠٠ مصر منسوبا صدوره من المورثة اليهما ببيع نصف المنزل رقم ٣ بزقاق احمد نافع قسم الأزبكية شياخة الظاهر محافظة مصر ومبينة حدوده بالصحيفة وان هذا العقد على فرض صحة صدوره من المورثة فانه باطل لصدوره فى مرض موتها واستندت فى ذلك إلى قرب تاريخ وفاتها من تاريخ العقد وطلبت الحكم ببطلانه وتثبيت ملكيتها لنصيبها الشرعى فى التركة على ما هو مبين تفصيلا فى الصحيفة المذكورة .

« وحيث انه حيال انكار المستأنفين صدور هذا العقد فى مرض موت المورثة احالت محكمة أول درجة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المستأنف عليها بكافة الطرق القانونية أن العقد المذكور صدر من المورثة فى حالة مرض موتها وليتنفى المستأنف ذلك بنفس الطرق وبعد أن تنفذ الحكم التمهيدى المذكور قضت تلك المحكمة فى ٢٥ أبريل سنة ١٩٤٦ ببطلان عقد البيع وعدم نفاذه بالنسبة لحصة المستأنف عليها فى نصف المنزل المبيع وبباقى الطلبات على الوجه المبين بالحكم .

« وحيث ان المستأنفين رفعا الاستئناف الحالى عن هذا الحكم لاسباب تتلخص فيما يأتى .

أولا — ان شهود المستأنف عليها يؤكدون أن البائعة لم تكن مريضة وقت تمام البيع بالايجاب والقبول وقبض الثمن بعقد البيع الابتدائى المؤرخ فى أول مارس سنة ١٩٤١ لأن أقوالهم تؤدى الى أن مرضها الذى أدى إلى وفاتها لم يبتدىء الا بعد تاريخ العقد الابتدائى أما قولهم بأنها ادخلت مستشفى القصر العينى فى سنة ١٩٤١ فيكذبه المستخرج الرسمى من مصلحة المستشفيات الجامعية التابع لها مستشفى القصر العينى والثابت فيه أن المورثة دخلت المستشفى فى شهر يونيه سنة ١٩٤٠ لمعالجتها من سرطان بالثدى وعولجت بالراديوم .

ثانيا — وقد اخطأت محكمة أول درجه فيما ذهبت اليه فى القول بأن هذا المستند لايتعارض تعارضا جوهريا مع شهادة شهود الاثبات وأنه لايقدم ولايؤخر من طبيعة المرض الذى أودى بحياتها خصوصا وأن الشرع لايعتبر مثل هذا المرض على فرض وجوده مرض موت .

ثالثا — كذلك اخطأت محكمة أول درجه فى قولها ان طبيعة مرض المورثة وعدم قدرتها على الانتقال للمحكمة للتصديق على العقد وانتقال كاتب

التصديقات إلى منزلها وتحرير العقد قبل وفاتها بيومين يدل على أنه تحرر فى مرض موتها. ذلك لأن المورثة كانت موسرة وتأبى كرامتها الذهاب الى المحاكم. ولم يقل أحد إن انتقال كاتب التصديقات دليل على أن العقد تحرر أثناء مرض الموت. مع أنه لوكان الأمر كذلك لامتنع الكاتب من اثبات عملية التصديق.

رابعا — كما اخطأت محكمة أول درجة فيما قالته من أنه وان كان العقد الابتدائى تحرر فى أول مارس سنة ١٩٤١ الا أنه لايحمل تاريخا ثابتا والتاريخ العرفى ليس حجة ضد الورثة فيما بينهم لأن حقهم فى الطعن فى تصرف مورثهم حق شخصى تلقوه من القانون ضد عمل المورث نفسه. ذلك ان هذا القول يتعارض مع ماقضت به محكمة النقض من أن الوارث يعتبر فى حكم الغير فيما يختص بالتصرف الصادر من مورثه اضرارا بحقه المستمد من القانون وكذلك فان له أن يطعن على هذا التصرف وأن يثبت مطاعنه بجميع طرق الاثبات واذا كان التاريخ المدون بالتصرف غير ثابت رسميا فان له مع تمسك الوارث الذى صدر لمصلحته هذا التصرف بهذا التاريخ أن يثبت حقيقة التاريخ بجميع طرق الاثبات أيضا — وان كل ماللوارث هو أن يثبت بجميع الطرق أن هذا التاريخ غير صحيح وأن العقد انما ابرم فى مرض الموت. ومن ثم يكون تمسك المستأنفين بأن هذا البيع المطعون فيه قد تم بالايجاب والقبول وقبض بعض الثمن حسب الثابت بعقد البيع الابتدائي فى يوم أول مارس سنة ١٩٤١ فى محله ويتفق مع المبادىء القانونية السليمة وتكون المستأنفة عليها بناء على ذلك هى المكلفة قانونا باثبات أن هذا التاريخ العرفى غير صحيح وهو ما لم تفعله ولم يثبت أمام محكمة أول درجة

« وحيث انه يخلص من هذه الأسباب أن النزاع يدور حول أمرين أولهما هل يصح التعويل على التاريخ العرفى ويجوز للمستأنفين التمسك به قبل المستأنف عليها أو انه لا يمكن الاحتجاج عليها بصفتها طاعنة فى العقد بمرض الموت الا بالتاريخ الرسمى وهو تاريخ التصديق على الامضاءات وثانيهما إذا كان المعول عليه هو التاريخ الرسمى هل كانت المورثة فى ذلك التاريخ مريضة مرض الموت.

« وحيث انه عن الأمر الأول فانه يلوح من مطالعة صحيفة الاستئناف ومذكرة المستأنفين الشارحة أن هذا الأمر قد التبست عليهما أحكامه ولتوضيحه تقرر المحكمة أن الوارث يعتبر من الغير بالنسبة لكل تصرف يصدر من المورث فى مرض الموت اضرارا بحقه فى الميراث. ذلك لأن حقه فى هذا الطعن يستمده من القانون ضد عمل المورث فهو على ذلك لا يمثله ويجب اعتباره من طبقة الغير لامن خلفاء المورث. وإن هذا التصرف أما أن يكون بمحرر ذى تاريخ ثابت أو غير ثابت. فاذا كان تاريخه ثابتا فلا يصح الاحتجاج به على المورث إلا من اليوم الذى اكتسب فيه هذا التاريخ الثابت بناء على أنه من الأغيار ولا عبرة فى هذه الحالة بالتاريخ العرفى الذى يحمله المحرر طبقا للمادة ٢٨٨ مدنى. أما إذا كان تاريخه غير ثابت كان للوارث الحق فى أن يثبت بكل الطرق القانونية أن هذا التاريخ صورى وأن التصرف واقع فى مرض الموت وظاهر أن هذا ترخيص يمنح للوارث المذكور فى هذه الحالة لاثبات ما يدعيه لأنه أجنبى عن التصرف بحيث إذا لم يقم باثباته كان التاريخ العرفى المعترف به من المورث حجة به.

« وحيث ان التصرف بالبيع موضوع التداعى لم يكتسب تاريخا رسميا إلا فى يوم ١٩ اكتوبر سنة ١٩٤١ وهو تاريخ التصديق على الامضاءات فتطبيقاً للقواعد سالفة الذكر لا يصح الاحتجاج قبل المستأنف عليها إلا بهذا التاريخ الثابت ثبوتا رسمياً ويكون من الخطأ اذن تكليفها باثبات عدم صحة التاريخ العرفى الذى يحمله العقد .

« وحيث انه عن الأمر الثانى فان مرض الموت هو المرض الذى يعجز صاحبه عن القيام بمصالحه ويكون الغالب فيه الموت . وشرط غلبة الموت يقتضى بطبيعته عدم اعتبار المرض المزمن الذى يستطيل أمده مرض موت الا فى الفترة الأخيرة التى يشتد فيها وتنتهى بالوفاة .

« وحيث ان الذى تبينته المحكمة من وقائع الدعوى أن مورثة الطرفين المرحومة الست لوسيه فانوس جرجس مرضت بالسرطان فى الثدى وأدخلت مستشفى فؤاد الأول فى ٢ يونيو سنة ١٩٤٠ وخرجت منه بتاريخ ٢٧ يوليو سنة ١٩٤٠ كما تدل على ذلك الشهادة الرسمية المقدمة بحافظة المستأنف الأول رقم ٧ ملف محكمة الدرجة الأولى وانها توفيت فى يوم ٢٢ اكتوبر سنة ١٩٤١ كما هو ثابت من اعلام المجلس الملى المقدم من المستأنف عليها بحافظتها رقم ٤ ملف محكمة الدرجة الأولى أيضا ، وكانت وفاتها نتيجة مضاعفات السرطان بالرئة والعمود الفقرى كما جاء فى الشهادة الطبية المرفقة بملف تلك المحكمة تحت رقم ١٢ . ولا شك فى أن مضاعفات هذا المرض الخبيث التى أودت بحياتها أقعدتها عن القيام بمصالحها فترة من الزمن قبل وفاتها لا مندوحة عن اعتبارها مدة مرض الموت بدليل (أولا) ما أجمع عليه شهود الاثبات من أن حالتها الصحية كانت تسوء من يوم إلى آخر حتى توفيت (وثانياً) القرينة العقلية المستفادة من عدم استطاعتها الذهاب فى يوم ١٩ اكتوبر سنة ١٩٤١ إلى المحكمة للتصديق على العقد وانتقال كاتب التصديق اليها بمنزلها بالفجالة على الرغم من قرب هذا المنزل لمحكمة الأزبكية التابع لها الكاتب المذكور (وثالثا) حصول وفاتها فى ٢٢ أكتوبر سنة ١٩٤١ أى بعد ثلاثة أيام من هذا التصديق.

ولما كان التصديق على العقد فى يوم ١٩ أكتوبر سنة ١٩٤١ هو الذى أكسب العقد تاريخاً ثابتاً رسميا كان اذن هذا التاريخ واقعاً فى مدة مرض موت المورثة .

هذا ما يقوم عليه تعيين هذه المحكمة . أما ما ساقه الدفاع عن المستأنفين وما جاء على لسان بعض الشهود التى من حصول وفاة المورثة فجأة فهى مزاعم لا تقوم على البرهان ولا يقوم بها الدليل الطبى على صحتها تتبين فيه المحكمة سبب هذه المفاجأة المزعومة بالوفاة .

كذلك لا عبرة بما قيل من أن الموروثة لو كانت فى حالة مرض الموت لامتنع كاتب التصديقات من اثبات عملية التصديق لأن مرض الموت لا يشترط فيه أن يكون المريض فقد وعيه بل يكفى أن يكون المرض مشتداً عليه وان تنتهى هذه الشدة بالوفاة . وليس لكاتب التصديقات الامتناع عن التصديق ما دام أن المريض لم يكن فاقداً وعيه .

« وحيث انه لهذه الأسباب يتعين الحكم برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

(استئناف كمال افندى معوض واخر وحضر عنهما الأستاذ فكرى أغا نائباً عن حضرة الأستاذ محمود فهمى جندية بك ضد الست سيدة فانوس وحضر عنها الأستاذ رياض يعقوب رقم ١٤٣ سنة ٦٤ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن نجيب بك وعبد العزيز أنسى بك وأحمد اسماعيل فهمى بك مستشارين)

١٣٤

محكمة استئناف مصر

٣١ يناير سنة ١٩٤٨

١ — خلو الأحكام الابتدائية من الأسباب . غير مبطل لها . والاستئناف يصحح هذا الخطأ .

٢ — الطعن بخلو الحكم من الأسباب سبب من أسباب النقض .

٣ — الاعتراف بالطلب . والاعتراف بالسند . النفاذ بلا كفالة للأول . وبكفالة أو بدونها للثانى .

المبادىء القانونية

١ — انه وان كانت المادة ١٠٣ مرافعات تقضى بان الاحكام التى تصدر من المحاكم الابتدائيـة يلزم ان تكون مشتملة على الاسباب المبنية عليها والا كانت لاغية إلا ان هذه الاحكام قابلة بطبيعتها للطعن فيها بالاستئناف .

ومحكمة الاستئناف منوطة بالحكم فى أصل الدعوى بعين ما صدر به الحكم الاول او بما يخالفـه وتبنى حكمها فى الحـالين على اسباب جديدة تضعها هى .

٢ — ان التمسك بالمادة ١٠٣ مرافعات قـد يبدو مجديا من الناحية العملية اذا كان الحكم صادرا من محكمة استئناف وطعن فيه بطريق النقض لعدم تسبيه وذلك من حيث حصول الطاعن على الغاء الحكم المطعون فيه لهذا السبب ذاته (عدم ذكر اسباب له) .

٣ — قد فرق قانون المرافعات فى التنفيذ المؤقت والاعـتراف بالطلب والاعتراف بالسند الذى بنى عليه الطلب. ففى الحالة الاولى اوجب الحكم بالنفاذ وفى الثانية اجازه. ويكفى لاعتبار المطلوب الحكم عليه معترفا بالسند المبنى عليه الطلب انه لم يوجه اليه مطعنا مؤثرا فى كيانه من حيث قوة الاستدلال به عليه كما لو انكره او طعن فيه بالتزوير .

المحكمة

« حيث انه عن الموضوع فانه يوجز فى أن المستأنف عليه الأول أقام هـذه الدعوى على المستأنف وقال فيها انه بتاريخ ٧ مارس سنة ١٩٣٧ باع له المستأنف حصة قدرها ١٨ ط شيوعا فى منزل بينـه بالعريضة بعقـد عرفى نظير ثمن قدره ٣٠٠ ج دفع منه وقت التعاقد ٢٣٠ ج والباقى وقدره ٧٠ ج تعهـد بتسديده للستأنف على أقساط مبينة بالعقد المذكور .

وان المستأنف رفع الدعوى رقم ١٣٩٤ سنة ١٩٣٨ مدنى بولاق ضده حصل فيها على حكم بمبلغ السبعين جنيها الباقية من ثمن الحصة المبيعة .

وانه فى ٦ أكتوبر سنة ١٩٤٠ تحرر محضر صلح بين الطرفين أقر فيه المستأنف بأنه باع له الحصة آنفة الذكر وانه حصل على حكم بباقى الثمن وأن العقد العرفى الصادر منه للطالب ببيع الحصة المذكورة قد فقد منه وأنه يقره على هذا البيع. وتنازل عن الحكم ١٣٩٤ سنة ١٩٣٨ مدنى بولاق وخصم مبلغ ٣٥ ج الذى ظهر بذمته للستأنف عليه الأول بمحضر الصلح المذكور من أصل مبلغ الـ ٧٠ ج وأصبح الباقى من الثمن ٣٥ ج تعهد المستانف عليه الأول بتسديده على أقساط شهرية كل منها بمبلغ ١ ج جنيه واحـد . وان المستأنف رفع بعد ذلك الدعوى رقم ١٥٦٩ سنة ١٩٤٢ مدنى بولاق بمبلغ الـ ٣٥ ج الباقية له

من الثمن . ولما كان المستأنف عليه الأول يداين المستأنف فى الحكم رقم ٦٧٢ سنة ١٩٤٣ مدنى بولاق بمبلغ قدره ١٤ ج و ٢٦٠ م خصمته المحكمة من أصل مبلغ الـ ٣٥ ج وأصبح باقى الثمن ٢٠ ج و ٧٤٠ م .

وان المستأنف عليه الأول حصل على حكم ضد المستأنف فى القضية رقم ١٥٧٤ سنة ١٩٤٢ مدنى بولاق بمبلغ ٢٣ ج و ١٢٠ م بما فى ذلك أتعاب المحاماة الاستئنافية وبذلك تكون ذمته بريئة من جميع مبالغ باقى الثمن .

وانه أنذره ليقدم له مستندات التمليك والتوقيع على عقد البيع النهائى ولكنه رد عليه بانذار ينكر فيه حصول البيع . لذلك فانه يطلب الحكم ضده بإثبات البيع الصادر منه له والوارد بمحضر الصلح المحرر فى ٦ أكتوبر سنة ١٩٤٠ وتثبيت ملكيته إلى ١٨ ط المبينة بالعريضة مع الزامه بالمصاريف والأتعاب بحكم مشمول بالنفاذ بلا كفالة .

وحصل أثناء سير الدعوى أن باع المستأنف القدر المتنازع عليه إلى المستانف عليه الثانى . وباعلان تاريخه ٢ ديسمبر سنة ١٩٤٥ أدخله المستأنف عليه الأول فى الدعوى الحالية وطلب الحكم بطلباته السابقة مع بطلان البيع الصادر له من المستأنف والمسجل فى أغسطس سنة ١٩٤٥ على أساس انه واضع يده على الحصة مشتراه منذ ٧ مارس سنة ١٩٣٧ بالسبب الصحيح وبحل عريضة دعواه المعلنة للمستأنف فى ١٩٤٥/٦/٣٠ بنمرة ٤٩٩٨ محكمة مصر المختلطة .

وقد دفع المستأنف الدعوى بانه كان وصياً على أخيه المستأنف عليه الأول ووالدهما لم يترك لهما إلا منازل بسيطة مبينة بمحضر الجرد المؤرخ ٥/٢/١٩٢٤ وقدرت كلها بمبلغ ٥٦٠ ج لم تكن لتفى بتربية المستأنف عليه الأول ومصاريف باقى العائلة التى أحسن اليها وبالغ فى الاحسان إلى المستأنف عليه الأول بأن أشركه معه عند شراء المنزل موضوع النزاع فى سنة ١٩٣٠ لخصه بحصة فيه قدرها ٦ ط فى الوقت الذى لم يكن له فيه مال معلوم . ولم تكن هذه الرعاية الطيبة التى صادفها الأخ الأصغر المستأنف عليه من أخيه المستأنف بحافز له على عرفان الجميل بل حسب أن التركة كانت جسيمة . مما دفعه إلى رفع دعوى معافاة تحدد لها جلسة ١٩٣٧/٣/٧ . ولكن فى ليلة تلك الجلسة اجتمع أفراد الأسرة للتوفيق بين الشقيقين وتم الحساب بينهما ووافق المستأنف على أن يكون مدينا للمستأنف عليه الأول فى مبلغ ٢٣٠ ج وسلمه المنزل موضوع النزاع الذى يملك فيه الثلاثة أرباع وتحرر لذلك عقد رهن فى صورة عقد بيع وفائى باعتبار أن الثمن ٣٠٠ ج يخصم منها ٢٣٠ ج الدين والباقى وقدره مبلغ ٧٠ ج تعهد المستأنف عليه الأول بأن يدفعه على أقساط .

ولكن المستأنف عليه الأول لم يقم بتنفيذ التزامه بل أنذر المستأنف فى فبراير سنة ١٩٣٨ بان البيع المذكور وأوراقه قد تحرر بطريق الغش والايهام وانه متمسك بكافة حقوقه فى التركة فاضطر المستأنف إلى رفع الدعوى نمرة ١٣٩٢ سنة ١٩٣٨ مدنى بولاق يطالبه فيها بمبلغ الـ ٧٠ ج فحكم له به وتأيد استئنافيا فى ٢٤ / ٥ / ١٩٣٩ . بعد ذلك فقد عقد البيع الوفائى وقدم المستأنف عليه الأول شكوى بشأنه للنيابة وسئل المستأنف فى التحقيق وأظهر استعداده لتحرير صورة أخرى من العقد المفقود ثم تبودلت القضايا بين الطرفين وانتهى ذلك إلى تحرير محضر صلح فى ٦ /١٠/١٩٤٠ تنازل

فيه كل منهما عن دعاويه وتصفى الحساب إلى أن الباقى للمستأنف قبل أخيه المستأنف عليه الأول وهو مبلغ ٣٥ ج تعهد بتسديده على أقساط ولكنه لم يقم بتنفيذ تعهده فاضطر المستأنف لرفع الدعوى رقم ١٥٦٩ سنة ١٩٤٢ بولاق ولكن بالرغم من صدور الحكم ضده استمر فى عدم الدفع . كما رفع المستأنف دعوى حساب عن عن ريع المنزل موضوع النزاع فى مارس سنة ١٩٣٧ وهى رقم ٦٤٥ سنة ١٩٤٥ كلى مصر يطلب فيها باستهلاك مبلغ الرهن وقدره ٢٣٠ج وبندب خبير لاجراء المحاسبة بين الطرفين ثم القضاء له بما عسى أن يظهره الخبير . ولما شعر المستأنف عليه الأول بهذه الدعوى سارع ورفع الدعوى الحالية .

« وحيث ان محكمة الدرجة الأولى قضت فى ٢ فبراير سنة ١٩٤٧ حضوريا (أولا) باثبات صحة التعاقد الصادر من المستأنف للمستأنف عليه الأول بتاريخ ٧ مارس سنة ١٩٢٧ المتضمن بيعه له ١٨ ط فى كامل أرض وبناء المنزل المبين الحدود والمعالم بالعريضة مع إلزام المستأنف بالمصاريف و ٥٠٠ قرش أتعاب محاماة وشملت الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة (ثانيا) ببطلان العقد الصادر من المستأنف إلى المستأنف عليه الثانى متضامنين المسجل فى ٨ أغسطس سنة ٩٤٥ رقم ٦٢٩٢ ومحو كافة التسجيلات المتوقعة على القدر المذكور مع إلزام المستأنف والمستأنف عليه الثانى بالمصاريف المناسبة ومبلغ ٣٠٠ قرش أتعاب محاماة ورفضت ما خالف ذلك من الطلبات .

« وحيث ان المستأنف رفع عن ذلك الحكم الاستئناف الحالى وصفا وموضوعا ومناط البحث الآن هو استئناف وصف النفاذ الذى استند المستأنف فيه إلى أسباب تتلخص فى :—

أن وجه الخطأ فى شمول الحكم بالنفاذ هو أن موضوع الدعوى ليس من الحالات التى يقضى فيها بالنفاذ كما هو واضح من وقائع الدعوى ومستنداتها . ثم أن هذا الحكم قد وقع باطلا فيما يتعلق بهذا الوصف لأنه لم يبين إلى أى نص وإلى أى سبب استند عليه فى القضاء به . على أنه على أى فرض نجد أن الطلب المستأنف يستند إلى بيع عرفى مدعى به متنازع عليه والعقد الأصلى غير موجود أى لم يحصل الاعتراف به من المستأنف فى أية مرحلة من مراحل التقاضى . وحتى المستأنف عليه الأول لم يقبله ابتداءا بل كان جبريا عليه فضلا عن طعنه عليه بحصوله بناء على الغش والايهام . ولم يرفع بمقتضاه هذه الدعوى إلا عقب أن رفع عليه المستأنف دعوى الحساب عما حصله من ريعه . لأنه وضع يده عليه سداداً لما على المستأنف من مبالغ أدعى المستأنف عليه الأول استحقاقه لها . فكيف بعد هذا يجوز لمحكمه أول درجة أن تقضى بالنفاذ المؤقت بسند غير رسمى متنازع عليه . وظاهر أن للمحكمة الابتدائية أن تستخلص ما تشاء من الوقائع لتقول انها قد استدلت منها على قيام البيع — لكن هذا محدود بانه فصل فى موضوع الأمر المتنازع عليه — وهو لا يدخل تحت قواعد النفاذ بأى حال .

« وحيث ان محكمة الدرجة الأولى قد شملت قضاءها بصحة التعاقد بالنفاذ المعجل بلا كفالة دون أن تشير فى حكمها إلى المادة القانونية واجبة التطبيق أو إلى السبب الذى ارتأت من أجله ذلك .

« وحيث انه وان كانت المادة ١٠٣ مرافعات تقضى بأن الأحكام التى تصدر من المحاكم الابتدائية يلزم أن تكون مشتملة على الأسباب المبنية عليها والا كانت لاغية إلا أن

هذه الاحكام قابلة بطبيعتها للطعن فيها بالاستئناف. ومحكمة الاستئناف منوطة بالحكم فى أصل الدعوى بمين ما صدر به الحكم الأول أو بما يخالفه وتبنى حكمها فى الحالين على أسباب جديدة تضعها هى .

فمن الناحية العملية لاتقضى محكمة الاستئناف بالبطلان المنصوص عليه فى المادة ١٠٣ مرافعات ذلك لأن رأيها إما أن يعتمد على تأييد المنطوق فتذكر ما فات محكمة الدرجة الأولى من أسباب ومواد منطبقة واما على الالغاء فتذكر له الأسباب أيضا .

وقد يبدو الطعن فى الاحكام بطريق النقض بسبب مخالفة المادة ١٠٣ — المذكورة مجدياً من حيث حصول الطاعن على الغاء الحكم المطعون فيه إذكان ذلك الحكم نهائياً كما لو كان صادراً من محكمة استئناف ولم يكن مسبباً .

« وحيث ان هذه المحكمة ترى فى خصوص الدعوى الحالية أن الحكم بالنفاذ فى محله لانطباقه على المادة ٢٩٣ مرافعات . ذلك لاعتراف المستأنف بالسند الذى بنى عليه الطلب الذى تقدم للمحكمة .

« وحيث انه لتوضيح هذا ترى المحكمة بيان الفرق بين الاعتراف بالطلب والاعتراف بالسند — فالمادة ٣٩١ مرافعات أوجبت الحكم بالتنفيذ المؤقت بلا كفالة إذا كان المحكوم عليه معترفاً بالمحكوم به أى معترفاً بالطلب والمادة ٢٩٣ أجازت الحكم بالتنفيذ المؤقت مع أخذ الكفالة أو بدون أخذها إذا كان الطلب مبنياً على سند غير رسمى لم يتنازع فيه . ويؤخذ من ذلك أن هناك فرقا بين الاعتراف بنفس الطلب والاعتراف بالسند الذى بنى عليه الطلب فقد يعترف الخصم بالسند ولكنه ينازع فى نفس التعهد الوارد به من حيث مشروعيته أو من حيث استحقاقه — والاعتراف بنفس الطلب ينهى النزاع حتما ولذلك أوجبت المادة ٣٩١ مرافعات أن يكون الحكم مشمولا بالنفاذ وبدون كفالة أما الاعتراف بمجرد السند فانه لاينهى النزاع ولكنه يعتبر خطوة فى تأييد حق التمسك به ولذلك أجازت المادة ٣٩٣ للمحكمة الحكم بالنفاذ ولم توجبه كما أجازت اشتراط الكفالة أو عدم اشتراطها حسبما يتراءى لها من ظروف الدعوى .

« وحيث انه تطبيقا لذلك فانه وان كان المستأنف ينازع فى طبيعة العقد انه بيع وبصفة بانه عقد رهن فى صورة عقد بيع وفائى وهو مالا تتعرض له المحكمة الآن تاركة الفصل فيه إلى ما بعد المرافعة فى الموضوع — الا أن المستأنف فى كلا الغرضين معترف بسبق صدور العقد منه وبلفظ آخر لم يوجه اليه مطلقاً مؤثراً فى كيانه من حيث قوة الاستدلال به عليه كما لو أنكره أو طعن فيه بالتزوير — وهذا الاعتراف كاف قانونا لجواز الحكم بالنفاذ المعجل طبقا للمادة ٣٩٣ مرافعات بصرف النظر عما إذا كانت محكمة الدرجة الأولى أخذت بوجهة نظر المستأنف فى تكييف العقد أو لم تأخذه .

« وحيث ان الأدلة على الاعتراف فى هذه الحدود ثابت من الدعوى التى رفعها المستأنف رقم ١٣٦٤ سنة ١٩٣٨ مدنى بولاق ومن أقواله التى أدلى بها فى الشكوى رقم ٣٨

سنة ١٩٤٠ محاماة التى كان قد تقدم بها المستأنف عليه الأول ضد حضرة محاميه الذى فقد العقد من مكتبه ومن الاقرار المؤرخ ١٢ أبريل سنة ١٩٣٩ ومحضر الصلح المؤرخ ٦ أكتوبر سنة ١٩٤٠ المقدمين من المستأنف عليه الأول فى حافظته رقم ٦ الملف الابتدائى .

« وحيث انه لهذه الأسباب ترى المحكمة فى موضوع وصف النفاذ رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف واعادة الاستئناف الى حضرة مستشار التحضير لتحضير الدعوى.

(استئناف مصطفى على مصطفى وحضر عنه الأستاذ أحمد السيد نائباً عن الأستاذ محمد بك حسن ضد أحمد على مصطفى واخر رقم ١٢٢٨ سنة ٦٤ ق برئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن نجيب بك وعبد العزيز أنسى بك وأحمد اسماعيل فهمى بك مستشارين)

١٣٥

محكمة استئناف مصر

١٨ أبريل سنة ١٩٤٨

١ — العقد الاحتمالى . لا يشمل ما يمكن أن ينعقد عليه الاتفاق مستقبلا .

٢ — تحديد سعر الوحدة . لا يعتبر احتماليا .

المبادىء القانونية :

١ — العقـــد الاحتمالى هو الذى لا يستطيع كل من المتعاقدين تحديد ما يحصل عليه من المنفعة وقت التعاقد . وهى لا تتحدد إلا فيما بعد تبعاً لوقوع أمر غير محقق كبيع الثمار قبل انعقادها والزرع قبل نباته بثمن جزاف .

٢ — ان البيع بسعر الوحدة ليس احتمالياً لأن كلا من البائع والمشترى يعلم وقت العقد ما أعطى كما يعلم ما أخذ .

المحكمة

حيث انه عن الموضوع فانه يخلص فى أن زاهر افندى شفيق (المستأنف عليه) رفع الدعوى ابتداء ضد ابراهيم افندى الجداوى (المستأنف) بصحيفة أعلنها له فى ١٨ سبتمبر سنة ١٩٤٣ وقال فيها إنه بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩٤٢ تعاقدا على أن يقوم الجداوى افندى بزراعة خمسة أفدنة فى أرضه بذور (بانيكم) و (فيلارس) وهى حبوب خاصة لاطعام العصافير موسمين متتاليين أى أنه يزرع البانيكم موسما صيفيا فى سنة ١٩٤٢ الزراعية ويزرع الفيلارس موسما شتويا سنة ١٩٤٣ الزراعية مقابل التزام زاهر افندى بتوريد البذور وأخذه جميع المحصول الناتج من الخمسة أفدنة فى الموسمين على أساس ٤ أرادب ناتج الفدان عن كل موسم أو نوع بسعر الاردب ٦ ج وأنه أى زاهر افندى شفيق قام بتسليم بذور الصنفين فى المواعيد ولكن الجداوى افندى لم ينفذ تعهده الا بالنسبة للبانيكم وسلمه محصوله ولكن عند ما حل محصول الفيلارس وكانت الأثمان قد ارتفعت اغراه الكسب وامتنع عن تسليم المحصول المذكور ويقدر بأربعة أرادب فى خمسة أفدنة أى بعشرين اردبا ثمنها ١٢٠ ج مما اضطره الى انذاره فى ١٩٤٣/٦/٢٨ منبها عليه بما أصابه من ضرر خصوصا وأنه ملزم بسد حاجة معامل تفريخه المنتشرة فى أنحاء القطر وأنه حيال ذلك اشترى من السوق السوداء عشرين اردبا بسعر الاردب

٣٦ ج فيكون قد دفع ٦٠٠ ج زيادة عن الثمن المتفق عليه فهو لذلك له الحق فى مبلغ ١٢٠ ج ثمن العشرين اردبا يضاف اليه ثمن التقاوى وهى ١٣٠ ج سعر ٨٠ قرشا الاقة أى مبلغ ١٢٤ ج وما أصابه من ضرر وهو فوق الثمن بين ٦ ج و ٣٦ ج فى العشرين اردبا أى ٦٠٠ ج فيكون المجموع مبلغ ٨٤٤ ج طلب الحكم بالزامه بدفعه اليه مع المصروفات واتعاب المحاماة .

ثم عدل طلباته الى مبلغ ٨١٢ ج قائلا ان ثمن التقاوى المسلمة للجداوى افندى مبلغ ٩٢ ج وليس ١٢٤ ج كما جاء بالعريضة .

« وحيث ان الجداوى افندى اعترف باستلامه بذور الفيلاس ولكنه قال إنها لم تنبت بعد بذرها لسببين أولهما ضعف قوة نبات التقاوى لانها كانت قديمة ومختزنة والثانى عدم صلاحية الارض لاستنبات هذا النوع من البذور لذلك أصدرت محكمة الدرجه الأولى فى ٥ يونيه سنة ١٩٤٤ حكما تمهيديا باحالة الدعوى الى التحقيق ليثبت الجداوى افندى بكافة طرق الاثبات أنه بذر بذور الفيلارس وأنه تعهدها بالرعايه الفنية اللازمة وأنها لم تنبت بعد ذلك وبالتالى لم تعط محصولا وصرحت للمدعى بنفى ذلك بالطرق عينها . وبعد أن سمعت أقوال شهود الطرفين أصدرت حكمها القطعى بالزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ ٤٣ ج و ٤٧٥ م والمصروفات المناسبة ومبلغ ١٥٠ قرشا مقابل اتعاب المحاماة . قائلة فى أسبابه انه وان لم يثبت من أقوال شاهدى المدعى عليه ان السبب فى عدم نمو التقاوى يرجع الى تلفها فانه مما لاشك فيه أن المدعى عليه قام بالزراعة فعلا فى أرض تربتها رملية هى بطبيعتها لاتصلح لاستنبات هذا النوع من البذور كما هو ثابت من تقارير وزارة الزراعة المقدمة من الطرفين لذلك يكون مسئولا عن رد قيمة مااستلمه من البذور حيث لم يتحقق المدعى عليه قبل بذرها من طبيعة الأرض التى تلائمها ووضعها جهلا فى أرض لاتوافقها . وبما أن الثابت من العقد أنه استلم ١١٥ أقة بذور الفلارس للتقاوى وثمنها حسب السعر المتفق على التوريد به ٥٧٥ قرشا يجب أن يلزم به المدعى عليه . يضاف الى هذا فرق السعر بين ما تبيع به وزارة الزراعة وهو ٦٫٥ قرش للأقة وبين سعر الأقة المتفق على أن يشترى به المدعى فى العقد وهو خمسة قروش وقدر هذا الفرق فى المقدار الذى كان مشترطا توريدها وهو عشرون اردبا هو مبلغ ٣٧٧٢٫٥ قرشا وذلك لأن المدعى عليه هو الذى تسبب بخطئه فى تحميل المدعى بهذا الفرق نتيجة وضعه البذور فى أرض غير ملائمة لانبات هذا الصنف فيكون مجموع مايجب أن يلزم به المدعى عليه مبلغ ٤٣ ج و ٤٧٥ م مع مصاريفه المناسبة وهو ماحكمت به على المدعى عليه كما سلف .

« وحيث ان الجداوى افندى رفع الاستئناف الحالى عن ذلك الحكم واستند فيه إلى أسباب توجز فيما يلى .

أولا — ان التعاقد حصل أثناء قيام الحرب حيث كان استيراد الفيلارس مستحيلا ولم يسبق زراعته بالقطر المصرى بل كان يستورد من الخارج لغذاء العصافير الكنارى بنوع خاص لذلك كان الطرفان لا يعلمان فى وقت التعاقد عن استنباته شيئا ومن ثم يكون التعاقد احتماليا لا مؤكدا فلا يعلم العاقدان معرفة مبلغ الفوائد أو الاضرار التى تعود منه لأن نفاذه معقود بحادث غير محقق . أما جهل الطرفين بكيفية زراعته ونوع الأرض التى تصلح له ونوع البذور وقوة انباتها فيدل عليه أن كلا منهما سأل

بعد التعاقد ووزارة الزراعة والاخصائيين فى كيفية استنبات بذور الفيلاريس ونوع الأرض التى تصلح له ولو كانا على علم وقت التعاقد لما لجأ إلى هذا التساؤل (راجع الخطاب المقدم من المستأنف عليه وتاريخه ١٩٤٢/١٠/٢٦ والتقرير المقدم منه أيضاً بتاريخ ٢ /١١/ ١٩٤٣ وتقرير وزارة الزراعة المقدم من المستأنف بتاريخ ١٩٤٣/٧/٦) وكلها تواريخ لاحقة للتعاقد.

ثانيا — وما دام أن التعاقد منشؤه التجربة وهى ملحوظة فى نظر العاقدين فانه لا يترتب عليه تعويض لأحد الطرفين قبل الآخر وتكون مسئولية المستأنف معدومة فى رد قيمة ما استلمه من البذور حيث لم يتحقق قبل بذرها من طبيعة الأرض التى تلائمها ووضعها جهلا منه فى أرض لا توافقها.

ثالثا — أما قول محكمة أول درجة انه لم يثبت من أقوال شاهدى المستأنف أن السبب فى عدم نمو التقاوى يرجع إلى تلفها لايتفق — أولا مع ما هو ثابت بالتحقيق على لسان محمود افندى على اللامعى شاهد المستأنف من أن البذور لم تكن جيدة. ثانيا — ومع ما هو مقطوع به من عدم ورود هذا النوع من الخارج مدة ثلاثة أعوام من تاريخ اعلان الحرب فى سنة ١٩٣٩ حتى التعاقد على فرض أن ما سلم للمستأنف من بذور انما ورد من الخارج وقت جنيه مباشرة.

« وحيث انه عن السبب الأول فإن العقد الاحتمالى هو الذى لايستطيع فيه كل من المتعاقدين تحديد ما يحصل عليه من المنفعة وقت التعاقد وهى لا تتحدد إلا فيما بعد تبعا لوقوع أمر غير محقق كبيع الثمار قبل انعقادها والزرع قبل نباته بثمن جزاف لأن البائع وان كان يعرف وقت البيع القدر الذى أخذه وهو الثمن إلا أنه لا يستطيع أن يعرف فى ذلك الوقت القدر الذى أعطاه إذ الثمار لم تكن انعقدت والزرع لم يكن نبت والمشترى أيضا وان كان يعرف وقت العقد ما دفعه من الثمن ولكنه لا يعرف القدر الذى أخذه من الثمار أو من محصول الزراعة ومن هذا التعريف بالعقد الاحتمالى يبدو جليا أن البيع بثمن سعر الوحدة ليس احتماليا لأن كلا من البائع والمشترى يعلم وقت العقد ما أعطى كما يعلم ما أخذ. وبما ان العقد موضوع الدعوى الحالية المبرم بين الطرفين بتاريخ ٣٠ مايو سنة ١٩٤٢ مشترط فى البند الثالث منه أن يكون ثمن الأردب من الحبوب المبيعة ستة جنيهات مصرية. لذلك يكون هذا العقد وقد اتفق فيه الطرفان على سعر الوحدة عقد محققا لا احتماليا كما يزعم الدفاع عن المستأنف.

أما عن باقى أقوال الدفاع عن المستأنف من أن الطرفين لم يعلما وقت التعاقد من استنبات الفيلارس شيئا فهو اعتذار عن عدم قيامه بالتزاماته غير مقبول إذ لو جاز ذلك بالنسبة للمستأنف عليه لأنه ليس من الاخصائيين فى الزراعة فانه لا يجوز فى حق المستأنف وهو من الحاصلين على بكالوريوس كلية الزراعة كما ذكر فى صدر العقد وان كان حقا يجهل هذا الأمر كما يقول فكان أولى به أن يستعلم عنه قبل التعاقد لا فى سنة ١٩٤٤ (تراجع حافظة مستنداته رقم ٥ الملف الاستئنافى) أى بعد التعاقد بحوالى السنتين الأمر الذى يشعر المحكمة بأن هذا الاستعلام انما فعله خصيصاً خدمة لدفاعه.

« وحيث انه عن السبب الثانى فأساسه كما يبدو أن العاقدين قصدا من العقد التجربة. إلا أنه ليس بالعقد المذكور ما يدل من قريب أو من بعيد على هذا القصد. والمستأنف إذ لم يتحقق

قبل بذر التقاوى التى استلمها من المستأنف عليه من طبيعة الأرض التى تلائمها ووضعها جهلا منه فى أرض لا توافقها لايلومن الا نفسه لأن أقدامه على التعاقد مع هذا الجهل هو وجه الخطأ الذى من أجله يعد مسئولا عن رد قيمة التقاوى التى استلمها من المستأنف عليه .

« وحيث انه عن السبب الثالث فانه بالاطلاع على التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى تبين أن ما استخلصته تلك المحكمة من أقوال شاهدى المستأنف فى محله إذ لم يثبت من أقوالها كما قالت بحق أن السبب فى عدم نمو التقاوى يرجع إلى تلفها. أما أقوال الشاهد محمود افندى على اللامعى الذى يستند المستأنف إلى أقواله فى هذا الصدد فكانت ترديداً لما أخبره به المستأنف منه حيث سئل ألم يقل لك ابراهيم افندى الجداوى عن سبب عدم نمو هذه الزراعة فاجاب « قال لى أن تقاويها يظهر أنها من نوع غير جيد » وأما عن باقى ما ساقه المستأنف من دفاع فى هذا السبب الثالث وهو أن البذور وقت التعاقد كانت مستوردة من الخارج ومختزنة عند المستأنف عليه قبل اعلان الحرب فهو أيضا من قبيل تمحل الاعذار لأنه بفرض صحة ذلك كان عليه أن يستنبت بعضا منها قبل التعاقد لمعرفة نسبة انباتها لئلا تكون قديمة فلا تنبت وهى أولى وسائل الحيطة والحذر التى يتخذها الرجل العادى فى مثل هذه الظروف فما بال الأمر بالمستأنف وهو من أصحاب المؤهلات فى الزراعة كما هو ثابت بالعقد. على أنه إذا كان هذا الاجراء قد فاته فلم يكن لمثله أن يغفل أيضا عن اثبات حالة الزراعة وهى قائمة للتدليل بصفة جدية على رداءة التقاوى درءا لمسئولياته فى العقد .

« وحيث انه لذلك وللأسباب التى بنى عليها الحكم المستأنف يكون ذلك الحكم فى محله ويتعين تأييده .

(استئناف ابراهيم افندى الجداوى وحضر عنه الأستاذ حسين حسنى ضد زاهر افندى شفيق وحضر عنه الأستاذ منير عبـــد الملك رقم ٤٨٣ سنة ٦٤ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة حسن نجيب بك وصادق محمود العجيزى بك وعارف محمد بك مستشارين)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

(القضاء التجارى)

١٣٦

محكمة استئناف مصر

٨ يونيه سنة ١٩٥٠

بطلان . اشتراط نهائية الحكم بعد قانون المرافعات الجديد .

المبدأ القانونى

الشرط الذى يثبت فى أى عقد على أن يكون حكم محكمة أول درجة انتهائيا وغير قابل للطعن بالمعارضة أو الاستئناف — اصبح مثل هذا الشرط باطلا بحكم القانون الجديد للمرافعات .

المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه دفع بعدم جواز الاستئناف لاتفاق الطرفين على أن حكم محكمة مصر الوطنية يكون نهائيا — اذ أنه شروط فى عقد الاتفاق المؤرخ ١٣ مارس سنة ١٩٤٨ بالبند السابع منه « انه فى حالة عدم تجديد هذا التعاقد أو فى حالة فسخه أو فى حالة أى خلاف لا سمح الله قد ينشأ بين الطرفين المتعاقدين تكون محكمة مصر الوطنية التجارية هى الحكم فى الفصل فى أى نزاع بينهما كما قبلا مقدما عدم الطعن فى أى حكم يصدر من هذه المحكمة فى هـذا الشأن »

« ومن حيث ان مثل هذا الاتفاق كان جائزا أو معمولا به فى ظل قانون المرافعات القديم الذى الغى وبطل العمل به بصدور القانون رقم ٧٧ سنة ١٩٤٩ ابتداء من ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ وقد كان السند الذى يرتكن عليه الفقه والقضاء فى اجازة مثل هذا الشرط هو نص المادة ٢٧ من قانون المرافعات القديم التى كانت تجعل لقاضى المواد الجزئية الاختصاص فى الحكم انتهائيا فى المنازعات التى يرفعها له الأخصام برضائهم . واتفاقهم — فكان هذا الاتفاق نوعاً من أنواع التحكيم وبالقياس على هذا النص جاز الاتفاق على اختصاص المحكمة الابتدائية بالحكم انتهائيا فى المنازعات التى تعرض عليها باتفاق الخصوم ولو كان حكمها فيها أصلا قابلا للطعن بالاستئناف — إلا أن الشارع عند وضع قانون المرافعات الجديد رأى أن النص الوارد فى المادة ٢٧ من قانون المرافعات القديم فيه اخلال بترتيب درجات التقاضى أمام المحاكم لذلك لم يشأ أن يأتى بنص مقابل لهذه المادة فى التشريع الجديد وقد ورد فى المذكرة التفسيرية لهذا القانون ما يأتى « قد الغى القانون الجديد حكم القانون القائم (السابق) الذى يجيز حكما اتفاق الخصوم على رفع منازعاتهم إلى المحكمة الجزئية لتحكم فيها انتهائياً ورأت فى ذلك أن مثل هذا الاتفاق فيه اخلال بترتيب درجات المحاكم التى عد اختصاصها من النظام العام » ومن هذا يتضح أن الشرط

الذى يثبت فى أى عقد على أن يكون حكم محكمة أول درجة انتهائيا وغير قابل للطعن بالمعارضة أو الاستئناف أصبح مثل هذا الشرط باطلا بحكم القانون الجديد على أنه فى الدعوى المطروحة امام المحكمة يتعين البحث فيما إذا كان حكم قانون المرافعات الجديد يسرى على هذا العقد المبرم قبل العمل به أم لا .

« ومن حيث ان الثابت من أوراق الدعوى أن الحكم صدر من محكمة أول درجة بتاريخ ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٩ ورفع الاستئناف عنه فى ٧ فبراير سنة ١٩٥٠ أى بعد سريان قانون المرافعات الجديد وان كون الاستئناف جائزا ومقبولا أم غير جائز وغير مقبول انما يخضع فى ذلك لأحكام القانون الجديد إذ أن العبرة فى جواز الاستئناف وعدمه هو بوقت رفعه فالقانون الجديد هو الذى يحكم الاستئناف المطروح ومن ثم يكون الدفع فى غير محله ويتعين لذلك رفضه والحكم بجواز الاستئناف وصحته شكلا .

(استئناف صادق افندى عبده وهبى وحضر عنه الأستاذ عبد اللطيف صادق ضد رؤوف افندى جاويش وحضر عنه الأستاذ عبد الكريم بك رؤوف رقم ٣٢ سنة ٦٧ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة ابراهيم كامل بك واسماعيل زهدى بك وعبد العزيز سليمان بك مستشارين)

قضاء المحاكم الكلية

(القضاء المدنى)

١٣٨

محكمة أسيوط الابتدائية

٢٦ مارس سنة ١٩٥٠

التماس اعادة النظر — عدم الفصل فى أحد الطلبات — الحكم بما لم يطلبه الخصم . مادة ٣٧٢ مرافعات قديم . و ٣٦٨ ، ٤١٧ مرافعات جديد .

المبادىء القانونية

١ — يشترط لقبول الالتماس فى حالة عدم الفصل فى أحد الطلبات أن يكون هذا الطلب قد تقدم صحيحاً وأن يكون طلباً بالمعنى المقصود قانوناً لادليل إثبات أو نفى وألا يختص الطلب بنقطة تبعية تصبح لامعنى لها بمجرد الحكم فى طلب أصلى وأن تكون المحكمة لم تفصل فى الطلب صراحة أو ضمناً فى المنطوق أو الأسباب .

٢ — يشترط لقبول الالتماس فى حالة الحكم بشىء لم يطلبه الخصم أن يكون الشىء الذى قضى به لم يرد فى طلبات الخصوم وأن يكون مذكوراً فى نص الحكم والأسباب معاً وأن يكون مقرراً للحقوق .

وتأسيساً على ماتقدم فلا يصح اعتبار طلب تعيين شخص معين للحراسة القضائية طلباً مستقلا بذاته كما لا يصح اعتبار عدم الفصل فى أمر تكليف الحارس القضائى إيداع صافى الريع خزينة المحكمة حكما بما لم يطلبه الخصم .

٣ — إن الشارع بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ (قانون المرافعات الجديد) قد ارتأى استدراك حالة اغفال الحكم فى أحد الطلبات يكون بطلب أمام المحكمة التى فاتها الحكم فيه على ما هو مبين بالمادة ٣٦٨ منه دون التقيد باى ميعاد من مواعيد الطعن — لذلك لم ينص بالمادة ٤١٧ منه على جواز الالتماس إذا لم يحكم فى بعض الطلبات .

المحكمة

« من حيث ان الالتماس قد استكمل شرائطه القانونية فهو مقبول شكلا

« ومن حيث ان موضوع النزاع يجمل فى ان الملتمس ضده الأول اقام الدعوى رقم ١٣٦٠ سنة ١٩٤٨ مدنى البدارى ضد الملتمس والملتمس ضده الثانى طلب فيها الحكم بصفة مستعجلة بتعيينه هو والملتمس ضده الثانى حارسين قضائيين على ٢٣ س و١٦ ط و ٢ ف مبينة بصحيفة الدعوى لادارة شئونها حتى يفصل فى النزاع القائم بينه وبين الملتمس ضده الاول وبتاريخ ١٩٤٩/٢/٢٨ قضت المحكمة المذكورة بتعيين الملتمس ضده الثانى حارساً قضائيا على تلك الأطيان لبيع ثمارها والمحافظة على ريعها أمانة طرفه حتى يفصل نهائيا فى النزاع سالف الذكر وألزمت الملتمس بالمصروفات ومبلغ مائة قرش أتعابا للمحاماة .

على أساس أن النزاع حول ملكية هذه الأطيان جدى وتوافر شروط الحراسة .

غير أن الملتمس رفع الاستئناف رقم ١١٧ سنة ١٩٤٩ مدنى مستأنف أسيوط ضد الملتمس ضدهما طلب الغاء الحكم المستأنف . ورفض الدعوى وبتاريخ ٢٣/٦ / ١٩٤٩ حكمت المحكمة الاستئنافية برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف والزام الملتمس بالمصاريف ومبلغ ٢٠٠ قرش أتعابا للمحاماة على أساس توافر النزاع والخطر وانه قد استبان للمحكمة وجود خطر من بقاء العين المتنازع عليها تحت يد الملتمس وأن الملتمس ضده الثانى المعين حارسا على تلك الأطيان موضع ثقة الطرفين وليس هناك ما يمنع من تعيينه حارسا قضائيا عليها .

« ومن حيث ان الملتمس أقام هذا الالتماس طالبا إلغاء الحكم الاستئنافى ورفض دعوى الملتمس ضده الأول والزامه بالمصروفات والاتعاب عن الدرجتين واحتياطيا تعيين عمدة الناحية الشيخ عبد الرحيم حسن درويش حارساً على تلك الأطيان وأسس التماسه على . أولا : انه طلب إلى المحكمة الاستئنافية رفض الحراسة وتعيين عمدة البلدة حارسا قضائيا على تلك العين لأن المعين حارسا بالحكم الابتدائى غير مليء وغير حائز الثقة غير أن المحكمة الاستئنافية لم تفصل فى هذا الطلب لا بالقبول ولا بالرفض ولم تذكر أى استدلال نحو ترجيح تأييد تعيين الملتمس ضده الثانى . ثانيا : انه اعترض على عدم النص على ايداع الريع بالخزينة وأن الملتمس ضده الأول قرر أمام المحكمة الاستئنافية بأنه يقبل الحكم بالايداع فى الخزينة ورغم هذا قضت المحكمة المذكورة بالتأييد دون تعديل وهذا حكم بما لم يطلبه الخصم نفسه يبيح رفع الالتماس .

« ومن حيث انه بان من مطالعة الأوراق أن الملتمس ضده الأول أقام هذه الدعوى طالباً وضع الأطيان موضوع النزاع تحت الحراسة القضائية وتعيينه هو شخصياً أو تعيين الملتمس ضده الثانى حارساً عليها لادارة شئونها حتى يفصل نهائياً فى دعوى الملكية ولم يدخل فى طلباته تكليف الحارس ايداع صافى الريع خزينة المحكمة ـ وقد طلب الملتمس أصلياً رفض طلب الحراسة واحتياطياً تعيينه هو أو عمدة البلدة حارسا على تلك الأطيان . وقد تبين لمحكمة أول درجة أن طلب الحراسة على أساس صحيح فقضت بوضع هذه الأطيان تحت الحراسة القضائية . أما فيما يختص بشخص الحارس فقد رأت أن الملتمس ضده الثانى يصلح لهذا الغرض للأسباب المبينة بالحكم . فلما تظلم الملتمس من الحكم الابتدائى بطريق الاستئناف رأت المحكمة الاستئنافية أن محكمة أول درجة قد أصابت الحق من جهة وضع الأطيان المذكورة تحت الحراسة ومن جهة الشخص المعين حارساً فقضت بالتأييد ـ وظاهر من محضر جلسة الاستئناف ومن وقائع الدعوى المبينة بصلب الحكم أن شخص الحارس كان محل نزاع بين الطرفين وأن كلا منهما أصر على وجهة نظره ، وطلب الملتمس تعيين عمدة الناحية وطلب الملتمس ضده الأول تأييد الحكم المستأنف الذى عين شيخ الناحية حارساً قضائياً على الأطيان موضوع النزاع وقضت المحكمة الاستئنافية بالتأييد ولم تكلف ذلك الحارس بايداع صافى الريع الخزينة .

« ومن حيث انه يبين مما تقدم أن موضوع الدعوى لا يعدو طلب وضع أطيان معينة تحت الحراسة القضائية وقد فصلت فيه المحكمة ابتدائياً واستئنافياً باجابة الملتمس ضده الأول إلى طلبه . أما الخلاف الذى أثاره الخصمان الملتمس والملتمس ضده الأول حول شخص الحارس فانه لا يتعدى دائرة

الدفاع ولا يصح القول بأنه يكون طلباً مستقلا بذلك غير وضع الاعيان تحت الحراسة القضائية، ولا ريب فى أن المحكمة لها حرية الفصل فى تعيين شخص الحارس — وقد وافقت المحكمة الاستئنافية محكمة أول درجة على شخص الحارس ورأت فيه الشخص اللائق للقيام بهذه المأمورية ويتضح من ذلك خطأ الملتمس إذ يدعى أن طلبه الاحتياطى بتعيين عمدة الناحية حارساً قضائياً هو طلب مستقل يجب على المحكمة أن تفصل فيه ايجاباً أو سلباً وإلا فإن عدم الفصل فيه موجب للالتماس.

كذلك الشأن فى أمر تكليف الحارس بايداع صافى الريع خزينة المحكمة، فان الملتمس ضده الأول (الذى رفع دعوى الحراسة أصلا) لم يضمن طلباته هذا الأمر فلم يشمله الحكم الابتدائى الذى حكم استئنافياً بتأييده ولا يصح القول بأن المحكمة الاستئنافية قضت بما لم يطلبه الملتمس ضده الأول.

« ومن حيث البحث القانونى فان العلم والقضاء متفقان على أنه يجوز رفع الالتماس إذا لم تفصل المحكمة فى أحد الطلبات بشرط أن يكون هذا الطلب قد تقدم تقديما صحيحا وان يكون طلبا بالمعنى المقصود قانونيا

Chef de demande

لا دليل اثبات أو نفى

Moyen de preuve ou de defense

وألا يختص الطلب بنقطة تبعية تصبح لا معنى لها بمجرد الحكم فى طلب أصلى وأن تكون المحكمة لم تفصل فى الطلب صراحة أو ضمنا فى المنطوق أو الأسباب (جارسونية مرافعات جزء ٦ صحيفة ٤١٣ نبذة ٢٢٣٠ حاشية ٨ وتعليقات دالloz مواد جزئية ٤٦ وشرح التماس اعادة النظر للاستاذ تاشد حنا صحيفة ٦٥ بند ٦٧ وما بعده وابوهيف بك صحيفة ٦٣١ وعبدالفتاح السيد بك صحيفة ٦٠٦ والتماس الأحكام للاستاذ أحمد منيب صحيفة ١٣٧ بند ٣٥٤. وحكم محكمة استئناف مصر الصادر فى ١٩٢٤/٩/٩ ومنشور بمجلة المحاماة السنة الخامسة صحيفة ٢٤ رقم ٣١) كما استقر الفقه والقضاء على أنه يشترط لقبول الالتماس فى حالة الحكم بشىء لم تطلبه الأخصام ان يكون الشىء الذى قضى به لم يرد فى طلبات الخصوم وان يكون مذكورا فى نص الحكم والأسباب معا وان يكون مقررا للحقوق. كأن يحكم بفوائد لم تطلب أو يحكم بملكية مع أن المطلوب هو حق انتفاع أو يحكم بتثبيت الحجز وفتح التوزيع مع أن المطلوب هو تثبيت الحجز فقط (ابو هيف بك نبذة ١٢٧١ ولوزينا بك جزء أول صحيفة ٤٠٨ وجارسونية جزء ٦ نبذة ٢٣٥٨ ودالloz مرافعات جزء ٣ صحيفة ٥٥).

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك فقد وضح أن أمر محاولة اقناع المحكمة بتعيين شخص معين فى الحراسة القضائية لايصح اعتباره طلبا مستقلا قائما بذاته يوجب على المحكمة الفصل فيه بعد بحثه واستقصاء حقيقته ودراسة المستندات للتدليل عليه كما يدعى الملتمس وانما هو يدخل فى دائرة الدفاع — ومن جهة اخرى قد وضح أن عدم الفصل فى أمر تكليف الحارس ايداع صافى الريع بالخزينة لا يصح اعتباره حكما بما لم يطلبه الخصم كما يدعى الملتمس.

« ومن حيث انه فضلا عما تقدم فان قانون المرافعات الجديد رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ لم ينص فى المادة ٤١٧ منه على جواز الالتماس إذا لم يحكم فى بعض الطلبات بل حذف هذه الحالة التى كان منصوصا عليها فى القانون القديم (مادة ٣٧٢) ذلك أن الشارع قد ارتأى فى القانون الجديد أن

استدراك حالة اغفال الحكم فى أحد الطلبات يكون بطلب أمام المحكمة التى فاتها الحكم فيه على ما هو مبين فى المادة ٣٦٨ مرافعات دون التقيد بأى ميعاد من مواعيد الطعن .

« ومن حيث انه وقد ظهر الأمر على النحو المشروح فانه يتبين أن الالتماس لا يقوم على أساس صحيح ويتعين حينئذ رفضه موضوعا .

« وحيث ان من يحكم ضده يلزم بالمصروفات عملا بالمادتين ٣٥٦ ، ٣٥٧ مرافعات .

« ومن حيث ان من يحكم ضده برفض الالتماس يلزم بالغرامة القانونية طبقا لنص المادة ٤٢٣ مرافعات .

(قضية الالتماس المرفوع من شاكر فرغلى ضد عبد الله بركات فراخ وآخر رقم ٤٠٦ سنة ١٩٤٩ س رئاسة وعضوية حضرات القضاه محمد السعيد يوسف وكيل المحكمة ومحمود جمعه ومصطفى البراد)

١٣٩

محكمة أسيوط الابتدائية

٣٠ ابريل سنة ١٩٥٠

بدء ميعاد الطعن فى الاستئناف . سريانه ضد من أعلن الحكم ومن أعلن اليه الحكم . مادة ٣٥٣ مرافعات أهلى قديم ، ٣٩٨ مرافعات مختلط قديم ، ٣٧٩ مرافعات جديد .

المبدأ القانونى

ميعاد الطعن فى الحكم بالاستئناف يبدأ من تاريخ اعلان الحكم ويجرى ذلك الميعاد فى حق من أعلن الحكم ومن أعلن إليه الحكم ـ وقد أخذ المشرع فى قانون المرافعات الجديد رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بهذا المبدأ فى المادة ٢٧٩ منه كما أخذ به آنفا فى القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩١٣ بالمادة ٣٩٨ مرافعات مختلط بما كان قد استقر عليه الفقه والقضاء .

المحكمة

« من حيث ان المستأنف ضده دفع الاستئناف بعدم قبوله شكلا لرفعه بعد الميعاد على أساس أن الحكم المستأنف صدر غيابيا بتاريخ ١٩٤٨/١٢/١٤ ثم أعلنه المستأنف اليه ثم نفذه بالحجز التنفيذى فى ٢٦/٥/١٩٤٩ ولم يرفع هذا الاستئناف إلا فى ٥/١/١٩٥٠ للأسباب المبينة بعريضته ويكون قد مر أكثر من سنة على تاريخ صدور الحكم المستأنف وأكثر من سبعة شهور على تاريخ الحجز التنفيذى واستطرد المستأنف ضده فى شرح هذا الدفع قائلا أن ميعاد الطعن بالاستئناف يجرى فى حق من أعلن الحكم ــ وهو المستأنف ــ كما يجرى فى حق من أعلن اليه الحكم على السواء .

« ومن حيث ان المستأنف طلب رفض هذا الدفع وقرر بالصحيفة الأولى من مذكرته المودعة تحت رقم ٧ ملف الاستئناف أن الحكم المستأنف صدر حقيقة فى ١٩٤٨/١٢/١٤ غيابيا وأنه أعلن إلى المستأنف ضده فى ٢١/٤/١٩٤٩ وخشية سقوطه بمضى ستة شهور على صدوره دون التنفيذ فقد نفذه بتوقيع الحجز التنفيذى على منقولات المستأنف ضده فى ٢٦/٥/١٩٤٩ وبذلك حفظ الحكم المستأنف من السقوط ــ ثم قرر أن ميعاد الاستئناف لا يسرى ضده لأنه هو الذى أعلن الحكم وإنما يسرى ضد المعلن اليه فقط .

« ومن حيث ان هذا الموضوع مختلف فى الرأى عليه . فبعض المحاكم ترى أن ميعاد الاستئناف يسرى ضد من أعلن اليه الحكم فقط وبعضها يرى أنه يسرى ضد من أعلن الحكم ومن

أعلن اليه الحكم على السواء . ولكن الرأى الراجح كما ترى المحكمة هو الرأى الأخير — ذلك لأن المادة ٣٥٣ من قانون المرافعات القديم نصت على أن الميعاد هو ستون يوما من إعلان الحكم وقد جاء النص هكذا عاما فهو يسرى على المعلن والمعلن اليه على السواء وفى ذلك تنفيذ لغرض المشرع فى تحديد المواعيد حتى لا تبقى الخصومات معلقة زمنا طويلا وتحت رحمة من أعلن الحكم إذا لم يسقط حقه فى رفع الاستئناف إلا بمضى المدة الطويلة المسقطة للحقوق (حكم محكمة استئناف أسيوط الصادر فى ١٢ /٣/ ١٩٣٢ المنشور بمجلة المحاماة السنة ١٢ ص ١٠٠٢ رقم ٥٠٢)

ولقد كانت هذه المسألة خلافية كذلك فى فرنسا حتى شكلت لجنة لتعديل قانون المرافعات فى فرنسا فأخذت بهذا الرأى وأقرته — كما أن الشارع المصرى قرره بالمادة ٣٩٨ مرافعات مختلط قديم بالقانون رقم ٢٣ سنة ١٩١٣ — وهو تشريع تفسيرى محض لم يأت بشىء جديد بل اقتصر على تقرير أحد الرأيين اللذين كانا قائمين قبلا — ويجب العمل به فى القانون الأهلى كذلك حيث لا يوجد ما يدعو للقول بأن الشارع المصرى أراد أن يضع تفسيراً خاصاً للمادة ٣٩٨ مرافعات مختلط يخالف التفسير الذى يجب أن يكون للمادة ٣٥٣ مرافعات أهلى قديمة (حكم محكمة استئناف مصر الصادر فى ١٩٣٢/١/٧ ومنشور بمجلة المحاماة السنة ١٢ صحيفة ١٠٠٠ رقم ٥٠١) وقد أيدت محكمة استئناف مصر هذا الرأى بحكمها الصادر فى ١٩٣٣/٤/٢٩ (المنشور بمجلة المحاماة السنة ١٤ صحيفة ٥٥٣ رقم ٢٨٣)

« ومن حيث ان الشارع المصرى قد قرر هذا المبدأ بنفسه فى قانون المرافعات الجديد رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بأن نص المادة ٣٧٩ على أن مواعيد الطعن فى الأحكام تبدأ من تاريخ إعلان الحكم ويجرى الميعاد فى حق من أعلن الحكم ومن أعلن اليه وقد أخذ الشارع بالرأى الراجح الذى استقر عليه القضاء ولم يأت بقاعدة جديدة فى الموضوع .

« ومن حيث انه متى وضح الأمر على الوجه المشروح ...... الخ فيتعين قبول الدفع والقضاء بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد .

(قضية الاستئناف المرفوع من السيد عبد الحافظ عمرو ضد اسكندر خله رقم ١٧ سنة ١٩٥٠ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد السعيد يوسف وكيل المحكمة ومحمود جمعه ومصطفى البراد)

١٤٠

محكمة أسيوط الابتدائية

٢٨ مايو سنة ١٩٥٠

اعلان الأوراق . بطلانه اذا سلمت الصورة الى شيخ البلد دون ان يثبت فى المحضر الخطوات السابقة على التسليم . المواد ٦ ، ٧ ، ٢٢ مرافعات قديم والمواد ١١ ، ١٢ ، ٢٤ مرافعات جديد .

المبادىء القانونية

١ — يبطل الاعلان اذا سلمت صورته الى حاكم البلدة أو شيخها اذا لم يثبت المحضر الذى قام بالاعلان فى محضره الخطوات التى سبقت تسليم الصورة اليهما من انتقاله إلى محل الخصم ومخاطبته شخصا له صفة فى تسلم الاعلان وصفة هذا الشخص واسمه الذى لاغنى عنه للتثبت من صفته .

٢ — يبطل الاعلان اذا سلمت صورته الى شيخ البلدة بحجة عدم وجود الشخص المراد اعلانه فى محل اقامته الحقيقى اذا كان

هذا الشخص قد اتخذ محلا مختاراً فى ورقة متعلقة بالدعوى ذاتها والواجب فى هذه الحالة اعلانه فى هذا المحل المختار إذا لم يجده المحضر فى محله الحقيقى

٣ — لايجوز إحالة الدعوى الى التحقيق لإثبات حصول الخطوات التى سبقت اعلان الصورة سالفة الذكر بالبينة لأن الاعلان وقع باطلا ولا يجوز حينئذ محاولة إثبات صحته بالبينة

المحكمة

« من حيث ان المستأنف عليه الثانى دفع الاستئناف بعدم قبوله شكلا لرفعه بعد الميعاد. قائلا إن الحكم أعلن إلى المستأنف بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٤٩ وان الاستئناف رفع بتاريخ أول مايو سنة ١٩٤٩ فيكون قد مضى أكثر من ثلاثين يوما بين الاعلان ورفع الاستئناف. وطلب المستأنف رفض الدفع على أساس أن اعلان الحكم باطل لانعدام الشروط القانونية لصحة الاعلان كما طلب قبول الاستئناف شكلا. وحجزت الدعوى للحكم فى ذلك الدفع فقط

« ومن حيث انه بان للمحكمة.

أولا — ان الاستئناف أعلن فى أول فبراير سنة ١٩٤٩ بناء على طلب المستأنف إلى المستأنف عليهم وقد خاطب المحضر المستأنف عليه الثانى شخصيا عن نفسه ونائبا عن باقى المستأنف عليهم إذ هو ابن المستأنف عليها الأخيرة وأخ لباقى المستأنف عليهم وحددت جلسة ٥ مارس سنة ١٩٤٩.

ثانيا — ان الحكم المستأنف أعلن إلى المستأنف فى ٢٨ / ٣ / ١٩٤٩ وقد خاطب المحضر شيخ الناحية لغيابه الآن.

ثالثا — ان المستأنف لم يقيد الاستئناف لجلسة ٥ مارس سنة ١٩٤٩ سالف الذكر وحددت جلسة أخرى لنظر الاستئناف هى ١٤ مايو سنة ١٩٤٩ وأعلن الاستئناف مرة أخرى فى أول مايو سنة ١٩٤٩ وخاطب المحضر المستأنف عليه الثانى كذلك عن نفسه وعن باقى المستأنف عليهم كما سبق فى اعلان أول فبراير سنة ١٩٤٩

« ومن حيث ان الثابت باعلان الحكم أن المحضر خاطب (الشيخ عمر موسى شيخ الناحية لغيابه الآن)

« ومن حيث ان المادة السادسة من قانون المرافعات القديم (مادة ١١ مرافعات جديد) صريحة فى أنه « إذا ذهب المحضر إلى محل الخصم فلم يجده هو ولا خادمه ولا أحد أقاربه الساكنين معه يسلم الصورة لحاكم البلدة الكائن فيها محل الخصم أو لشيخها على حسب الأحوال على أن من يستلم الصورة يكتب على الأصل علامة الاستلام ». وأوجبت هذه المادة على المحضر أن يبين جميع ذلك فى الأصل والصورة.

« ومن حيث انه إذا اهمل المحضر تدوين هذه الوقائع فى أصل الاعلان والصورة فانه يترتب على ذلك بطلان الاعلان تطبيقا للمادة ٢٢ من قانون المرافعات القديم (مادة ٢٤ جديد) التى قضت على ان الاجراءات المقررة فى المادتين السادسة والسابعة من ذلك القانون واجبة المراعاة وإلا فيكون العمل لاغيا.

« ومن حيث ان المحضر الذى قام باعلان الحكم موضوع النزاع قصر عمله على أن المخاطب هو شيخ الناحية لغياب المطلوب اعلانه الآن — ولم يثبت المحضر أنه توجه إلى محل إقامته فلم يجده هو ولا خادمه ولا أحداً من أقاربه الساكنين

معه فسلم الصورة لشيخ الناحية فيكون اعلان الحكم باطلا .

« ومن حيث انه فضلا عما تقدم فان المستأنف حين اعلن الاستئناف أولا فى أول فبراير سنة ١٩٤٩ إلى المستأنف عليهم بما فيهم المستأنف عليه الثانى (الذى تقدم بهذا الدفع) قد اتخذ مكتب أحد حضرات المحامين محلا مختارا له بأسيوط وكان من المتعين على المستأنف عليهم بما فيهم الدافع ان يعلنوا الحكم إلى المستأنف فى محله المختار (إذ علموا به فى أول فبراير سنة ١٩٤٩ بعد ما تبين لهم فى ١٩٤٩/٣/٢٨ أنه غائب عن محل اقامته) — وقد حكمت محكمة استئناف مصر بهذا المعنى بالحكم الصادر فى ١٩٤٩/١١/٧ ومنشور بمرجع القضاء الجزء الثالث بند ٦٩٥٠ صحيفة ١٨١٥ تعليقات على المادة ٧ من قانون المرافعات .

«ومن حيث ان قضاء محكمة النقض المدنية قد جرى على بطلان الاعلان المسلم صورته إلى حاكم البلدة أو شيخها إذا لم يثبت المحضر فى محضره الخطوات التى سبقت تسلم الصورة اليهما من انتقاله إلى محل الخصم ومخاطبته شخصا له صفة فى تسلم الاعلان وصفة هذا الشخص واسمه الذى لا غنى عنه للتثبت من صفته (حكم النقض الصادر فى ١٩٤٨/١/١٥ ومنشور بمجلة المحاماة السنة ٢٩ ص ١٠١ رقم ٨٥)

« ومن حيث ان المستأنف عليه الثانى طلب احالة الدعوى الى التحقيق ليثبت أن المحضر ذهب مع شيخ الناحية إلى محل اقامة المستأنف ولم يجده وان شيخ الناحية سلم الصورة إلى المستأنف بعد استلامها بمدة قصيرة غير أن المحكمة لا تجيبه إلى طلبه ذلك لأن الاعلان وقع باطلا بنص القانون ولا يجوز محاولة اثبات حصول الاجراءات والخطوات التى سبقت تسليم الصورة إلى شيخ الناحية بالبينة فى حين أن القانون يوجب على المحضر اثباتها من بادىء الامر فى الاعلان وطلبه انما يتضمن محاولة اثبات أن الاعلان صحيح غير باطل وهو لا يجوز قانونا .

« ومن حيث انه متى وضح الامر على النحو المشروح يبين ان اعلان الحكم بالكيفية المبينة بعاليه باطل عملا بالمادتين السابعة والثانية والعشرين من قانون المرافعات القديم (ومادتى ١٢ ، ٢٤ من القانون الجديد) ولا يصح سريان ميعاد الاستئناف ابتداء من حصول ذلك الاعلان الباطل ، وتأسيساً على ذلك يكون الدفع بعدم القبول فى غير محله ومن ثم يتعين الحكم بقبول الاستئناف شكلا وتحديد جلسة لنظر الموضوع .

(قضية على شافع معبد ضد محمد جلال عبد العال وآخرين رقم ٢١٨ سنة ١٩٤٩ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد السعيد يوسف وكيل المحكمة ومحمد جمعه وولسن وهبه)

١٤١

محكمة أسيوط الابتدائية

١٠ يونيه سنة ١٩٥٠

الشفعة. ثمنها . العبرة بالمدون فى العقد النهائى لا العقد الابتدائى. تزاحم الشفعاء . تفضيل الشريك فى الشيوع على الجار المالك مادة ٩٣٦ مدنى جديد .

المبادىء القانونية

١ — ان العبرة فى معرفة حقيقة الثمن فى دعاوى الشفعة انما هى بالعقد النهائى المسجل ولا يجوز الالتفات إلى ماورد بالعقد الابتدائى فى شأن الثمن . ذلك لأن العقد النهائى هو العقد الظاهر الذى علم به الشفيع ومبنى عليه طلب أخذ العقار بالشفعة أما العقد

الابتدائى فهو عقد مستتر عن الشفيع ولا يعتد فى قيمته ورقة ضد العقد النهائى المسجل والشفيع من طبقة الغير بالنسبة لورقة الضد فلا يحتج بالعقد الابتدائى ضد الشفيع إذ هو حجة ضد البائع والمشترى وخلفهما العام فقط سواء فى ذلك أكان العقد الابتدائى ثابت التاريخ أو غير ذلك متى كان لم يسجل.

٢ — اذا تزاحم الشفعاء يفضل الشريك فى الشيوع على الجار المالك .

المحكمة

« من حيث ان موضوع الدعوى يجمل فى أن المدعى عليه الثالث (الاستاذ جبرائيل راغب غالى عن نفسه وبصفته) باع للمدعى عليهما الاولين (خليفة جمعه والآنسة روحية جرجس سليمان) ٢٠س و١٥ط خمسة عشر قيراطاً وعشرين سهماً شائعة فى ١٩ط تسعة عشر قيراطاً أطياناً زراعية مبينة الحدود والمعالم بالصحيفة . فرفع المدعون (أمين اسكندر رفله وباقى فريق رفله) دعوى يطلبون اخذ الأطيان المبيعة بالشفعة على أساس أنهم يمتلكون ٤س و٣ط ثلاثة قراريط وأربعة اسهم شائعة فى ذات ال ١٩ ط سالفة الذكر بثمن قدره ١٦٦ ج و ٢٥٠ م والملحقات القانونية وبنوا طلبهم على ذلك الشيوع وقدموا للتدليل عليه المستندات المقدمة بالحافظة المودعة ملف الدعوى تحت رقم ٥ وقدموا اعلان الرغبة فى الشفعة وصورة رسمية من عقد البيع النهائى بالحافظة المودعة تحت ٢ ملف الدعوى وارفقوا بالمذكرة المودعة تحت رقم ٥ ملف ايصال توريد الثمن وملحقاته . وقد بلغ مجموع ذلك كله ١٨٣ ج ٤٥٥ مليما ورفع المدعى (حبيب عبيد بخيت) دعوى أخرى يطلب هو الآخر ذات الأطيان بالشفعة وبذات الثمن ويرتكن فى اثبات حقه فى طلب الشفعة على أنه يمتلك أطياناً تجاور الأطيان موضوع الدعوى من جهتين وان ملكه يزيد على نصف ثمن الأطيان المشفوع فيها . وقدم هو الآخر صورة رسمية من عقد البيع النهائى واعلان اظهار الرغبة بالشفعة وعقدى بيع للتدليل على صحة الثمن (حافظة ٤ ملف الدعوى) وطلب المشتريان المدعى عليهما الأولان رفض الدعويين واصرا على ان حقيقة الثمن هو ١٦٦٠ جنيها و ٢٥٠ مليماً وقدما عقد البيع الابتدائى بالحافظة رقم ٧ ملف . وقد ضمت القضية الثانية إلى الأولى للارتباط واتحاد الموضوع ليصدر فيها حكم واحد .

« ومن حيث انه بان للمحكمة ان الصفقة تمت بمقتضى عقد بيع نهائى تاريخه ١٥ / ٨ / ١٩٤٩ وسجلا تسجيلا كليا بتاريخ ٣٠ / ٨ / ١٩٤٩ وان المدعين فى الدعوى الأولى (عائلة رفله) اظهروا رغبتهم فى أخذ الأطيان المبيعة بالشفعة باعلان تاريخه ٢٨ / ١٢ / ١٩٤٩ ثم اقاموا دعواهم باعلان تاريخه ٩ يناير سنة ١٩٥٠ . واودعوا الثمن وملحقاته خزينة المحكمة بايصال توريد تاريخه ٨/١ / ١٩٥٠ وقدموا مستندات ثلاثة للتدليل على صحة ثبوت حقهم فى الشفعة وهو تملكهم أطيانا شائعة فى الاطيان الواقع فيها على الشيوع القدر موضوع الدعوى هى كشف رسمى بالاطيان المكلفة باسم مورثتهم الاصلية المرحومة السيدة ايدا اسكندر خياط وموضح به ال ١٩ قيراطا سالفة الذكر واعلاما شرعيا بوفاة هذه المورثة فى ١٩٣٦/٦/٢٨ وانحصار ارثها فى المدعى عليه الثالث زوجها واولادها المشمولين بولايته (اى البائع) — وفى السيدة بتول جبره جدتها لأمها . واعلاما

شرعيا آخر بوفاة بتول جبره سالفة الذكر فى ٧ / ٨ / ١٩٣٦ وانحصار ارثها فى المدعين

«ومن حيث ان المشترين أى المدعى عليهما الاولين لم يدفعا هذه الدعوى إلا بالطعن فى الثمن فقط فادعيا أن حقيقة الثمن هو ١٦٦٠ جنيها و ٢٥٠ مليما ودللا على ذلك بالعقد الابتدائى المقدم منهما المؤرخ فى ٧/ ٩/١٩٤٩ الثابت به ان الثمن هو ١٦٦٠ جنيها و ٢٥٠مليما وان ما دفع منه وقت تحرير العقد الابتدائى سالف الذكر هو ٢٠٠ جنيه بمقتضى شيك على بنك باركليز بالقاهرة على أن يدفع الباقى فى مدة نهايتها ٢٠/ ٩ / ١٩٤٩ وطلبا ندب خبير لتقدير الثمن

« ومن حيث ان المدعين أصروا على التمسك بالعقد النهائى المسجل وان الثمن المبين به هو ١٦٦٠ جنيها و ٢٥٠ مليما وطلبوا عدم التعويل على ما ورد بالعقد الابتدائى من حيث الثمن وعارضوا فى ندب خبير لتقدير ثمن الصفقة.

«ومن حيث ان الفقه والقضاء قد استقر على ان العبرة فى معرفة حقيقة الثمن فى دعاوى الشفعة انما هى بالعقد النهائى وانه لا يجوز الالتفات إلى ما ورد بشأن الثمن فى العقد الابتدائى وان آية ذلك ان هناك عقدا ظاهرا يقول الشفعاء انه هو الذى علموا به وحده وبنوا عليه طلبهم الاخذ بالشفقة وهو العقد النهائى المسجل وان هناك عقداً آخر مستترا عن الشفعاء وقت طلبهم للأخذ بالشفعة لا يدرون من أمره شيئاً وان الشفعاء من حقهم اعتبار العقد الابتدائى لا يعدو فى قيمته ورقة ضد العقد المسجل بين البائع والمشترى — وان الشفعاء من طبقة الغير بالنسبة إلى ورقة الضد فلا يجوز قانونا الاحتجاج بها ضدهم — إذ لا يحتج بها الا بين المتعاقدين وخلفهم العام أما الشفعاء فهم من الغير ذوى الحقوق الذين لم يعلموا بها وقت نشوء حقوقهم فلهم أن يتمسكوا بالعقد الظاهر وهو العقد النهائى المسجل وهذا سواء أكانت ورقة الضد (أى العقد الابتدائى) ثابتة التاريخ غير ذلك متى كانت لم تسجل — وبهذا المعنى حكمت محكمة النقض المصرية فى القضية رقم ٢٧ سنة ١٤ قضائية وفى القضية رقم ١٣٢ سنة ١٧ قضائية المنشور بمجلة المحاماة السنة التاسعة والعشرون صحيفة ١١٦٥ رقم٥٣٣

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك أصبح من المتعين اعتبار الثمن بالمبلغ المبين بالعقد النهائى المسجل وهو مبلغ ٢٥٠ مليما و ١٦٦٠ جنيها وتأسيساً على ذلك لا تجيب المحكمة — المشترين إلى طلبهما ندب خبير لتقدير ثمن الصفقة موضوع الدعوى.

« ومن حيث انه لما تقدم يبين أن هذه الدعوى قائمة على أساس صحيح ويتعين الحكم بطلبات المدعين فيها ما عدا شمول الحكم بالنفاذ المعجل وبغير كفالة إذ لا تجد المحكمة مبرراً له. أما المصروفات فيلزم بها المدعى عليهما الأولان عملا بالمادتين ٣٥٦ و ٣٥٧ مرافعات.

« ومن حيث الدعوى الثانية المرفوعة من صليب عبيد بخيت ضد نفس البائع بصفته والمشترين بطلب أخذ ذات الأطيان بالشفعة فانه أسس طلبه على أنه يجاور الاطيان موضوع الدعوى من جهتين وان المدعين فى الدعوى الأولى المرفوعة من عائلة رفله ضد نفس المدعى عليهم لا يملكون شيئاً فى شيوع ال ١٩ ط سالفة الذكر.

« ومن حيث ان المدعى فى هذه الدعوى الثانية قد وعد بمحضر جلسة ١٥ / ٤ / ١٩٥٠ ببيان سبب انكاره ملكية عائلة رفله شيئاً على

الشيوع ولكنه لم يقدم شيئاً ما يدل على أنه غير جاد فى انكازه هذه فضلا عن أن أفراد عائلة رفله قد دللوا على صحة دعواهم واثبات حق الشفعة لهم كما وضح بيان ذلك فيما سبق شرحه .

« ومن حيث ان المادة ٩٣٦ من القانون المدنى صريحة فى أن الحق فى الشفعة يثبت لخمسة أشخاص من بينهم الشريك فى الشيوع والجار المالك غير أن المادة ٩٣٧ من القانون ذاته نصت على أنه إذا تزاحم الشفعاء يكون استعمال هذا الحق على حسب الترتيب المنصوص عليه فى المادة السابقة ولا جدال فى أن الشريك فى الشيوع فى الطبقة الثانية بيد أن الجار المالك فى الطبقة الخامسة . وتأسيساً على ذلك لا ترى المحكمة داعياً لبحث هذه الدعوى الثانية من حيث توافر الشرائط القانونية لأن حق الشفعة يثبت فى النزاع الحالى للشريك على الشيوع دون الجار المالك . وقد وضح مما تقدم أن عائلة رفله استطاعوا أن يثبتوا صحة دعواهم على أساس انهم مالكون على الشيوع فى العقار الشائع الذى بيع جزء منه — وهو القدر موضوع الدعوى — إلى المدعى عليهما الأولين — (الفقرة ب من المادة ٩٣٦ مدنى) ويبين مما تقدم أن الدعوى الثانية تضحى بغير أساس قانونى صحيح ومن ثم يتعين رفضها والزام رافعها بالمصروفات عملا بالمادتين ٣٥٦ و ٣٥٧ مرافعات .

(قضية امين افندى اسكندر رفلة وآخرين ضد خليفه فرج جمعه وآخرين رقم١٤٣ سنة ٥٠ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد السعيد يوسف وكيل المحكمة وولسن وهبه وعبد الرحمن زين الدين)

١٤٢

محكمة الزقازيق الابتدائية

١٩ سبتمبر سنة ١٩٥٠

دعوى تزوير فرعية . استئنافها . نصاب الدعوى الأصلية .

المبادىء القانونية

١ — ليس الادعاء بتزوير سند إلا دفعا مثله مثل أى دفع آخر يجوز للخصم أن يدفع به أثناء سير الخصومة فلا يغير من قيمة الدعوى والقول بغير ذلك ليس له أى سند فى القانون .

٢ — لا محل للبحث فيما قد يترتب على الحكم بالتزوير من مساس بشرف المدعى عليه فى التزوير ولا مسوغ قانونا لاتخاذ هذه النتيجة سبباً لقبول استئناف غير جائز لقلة النصاب .

المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه دفع فرعيا بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب لأن قيمة السند المحكوم بصحته بعد الطعن فيه بالتزوير ١٤ج٥٠٠م وهى أقل من القيمة الجائز استئنافها .

« وحيث ان المستأنف رد على هذا الدفع بأن السند المطعون فيه وأن كانت قيمته أقل من النصاب الجائز استئنافه ألا أنه كان موضع طعن بالتزوير بالدعوى الفرعية . ودعوى التزوير هذه لا تقبل التقدير نظراً لخطورة النتائج المترتبة عليها من مساس بشرف المدعى عليه بالتزوير وطبقاً للمادة ٤٤ مرافعات تعتبر قيمتها زائدة

على مائتين وخمسين جنيها وبالتالى يجوز استئنافها .

« وحيث ان السند المطعون فيه قيمته قاصرة على مبلغ ١٤ ج و٥٠٠ م ولم يتناول موضوعه أية مصلحة أخرى .

« وحيث انه من المقرر قانوناً أن الدعوى تقدر باعتبار قيمة الطلب الأصلى وهو هنا ١٤ج ٥٠٠م والادعاء بتزوير السند ليس ألا دفعا مثله مثل أى دفع آخر يجوز للخصم أن يدفع به أثناء سير الخصومة فلا يغير من قيمة الدعوى . والقول بغير ذلك ليس له أى سند فى القانون .

« وحيث ان المحكمة لا ترى محلا للبحث فيما قد يترتب على الحكم بالتزوير من مساس بشرف المدعى عليه فى التزوير لعدم المسوغ قانوناً لاتخاذ هذه النتيجة سببا لقبول الاستئناف وليس الطعن بالتزوير وحده هو الذى يكون فيه مساس بشرف أحد الخصوم بل هناك من الدفوع ما يشابهه كالاكراه أو التدليس أو السرقة .

« وحيث ان أجماع الشراح وأغلب أحكام المحاكم المصرية جرت على الأخذ بهذا الرأى (يراجع أسيوط استئنافى أول ديسمبر سنة ١٨٩٦ القضاء ٤ ص ١٣٦ وطنطا الابتدائية أول ابريل سنة ١٩١٦ المجموعة الرسمية ١٧ ص ١٧٢ رقم ١٠١ والمراجع المشار إليها به واسكندرية ٦ نوفمبر سنة ١٩١٧ المجموعة الرسمية ١٩ ص ٣١ رقم ٢٠ ومنشور لجنة المراقبة ٢ يناير سنة ١٩٠١ رقم ٣ المجموعة الرسمية ٢ ص ١٦٨ وأسيوط الابتدائية ٣٠ يناير سنة ١٩٢٩ المحاماة السنة التاسعة العدد الثامن رقم ٤٨٤ ص ٨٨٦ ، ٨٨٧ واستئناف العالى ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤ المحاماة السنة ١٥ العدد الثامن رقم ٢٧٨ ص ٥٨٥ ، ٥٨٦) وليس فى الأحكام القليلة التى أخذت بالرأى المخالف من الأسانيد القانونية ما يصح معه الركون اليها . ومن بين هذه الأحكام حكم صدر من محكمة مصر الابتدائية الأهلية بتاريخ ١٨ اكتوبر سنة ١٩٢٦ المحاماة السنة السابعة العدد الرابع ص ٣٥١ تناوله بالنقد والتفنيد بعض فقهاء القانون (يراجع تعليق الدكتور عبد الفتاح بك السيد على هذا الحكم المنشور فى نهايته بالمجلة نفسها ويراجع أيضا مقال للعشماوى باشا بمجلة كلية الحقوق العدد الثانى من السنة الأولى صحيفة ٨١) وحكم آخر صدر من المحكمة نفسها بتاريخ ١٤ فبراير سنة ١٩٢٧ المحاماة السنة السابعة العدد الخامس رقم ٣٤٩ ص ٤٩٦ وما بعدها أصرت فيه المحكمة على رأيها الأول وتناولت الرد على الاعتراضات الموجهة لحكمها . ولكن هذا الحكم كسابقه كان محلا للبحث والنقد فى مقال للمرحوم الأستاذ حامد فهمى باشا وقد ألم فيه الماما وافيا بقاعدة تبعية الأحكام الفرعية للموضوع الأصلى وتأثير دفاع المدعى عليه فى نصاب الاستئناف وناقش هذا الحكم مناقشة علمية دقيقة وأشار إلى خطأ المبدأ الذى أصرت عليه محكمة مصر وإلى أنه يتعارض مع ما يستفاد من نص القانون وإجماع الشراح وقضاء المحاكم (يراجع هذا البحث بمجلة المحاماة السنة السابعة بالعددين التاسع والعاشر ص ٨٤٩ وما بعدها .

« وحيث انه مما تقدم جميعه ترى المحكمة أن الدفع المقدم من المستأنف عليه فى محله ويتعين قبوله والقضاء بعدم جواز الاستئناف لقلة النصاب مع إلزام المستأنف بالمصاريف عملا بالمادة ٢٥٧ مرافعات .

(قضية الشيخ طه الفضيلى وحضر عنه الأستاذ محمد لطفى غيث ضد وجية افندى ابراهيم محمد وحضر عنه الأستاذ محمد عبد الرحمن عمر رقم ٢٤٧ سنة ٩٤٩ س رئاسة وعضوية حضرات القضاة أديب نصر وأحمد طلبه سعد ومحمد حسن النجار) .

قضاء المحاكم الكلية

(جنح مستأنفة)

١٤٣

٢٦ يناير سنة ١٩٤٨

١ — محكمة الجنح تفصل فى التعويض مهما بلغت قيمته .

٢ — ليس للعقد المبرم بين أمين النقل والمسئول مدنيا على جعل محكمة مختصة بالفصل بينهما تأثير على اختصاص محكمة الجنح بالفصل باعتبارها محكمة الأصل.

٣ — لاتسرى المادة ١٠٤ تجارى إذا كان السبب ارتكاب جريمة .

المبادىء القانونية

١ — الدعوى المدنيـة المتفرعة عن الدعوى الجنائية — التى أقامتها النيـابة العمومية أمام محكمة الجنح ترفع أمام هذه المحكمة مهما بلغت قيمة التعويض الناشىء عن الجنحة عملا بالقاعدة القانونية — ان الفرع يتبع الأصـل L'accessoire suit la principale .

٢ — انه لامحل للاحتجاج بالعقد المبرم بين المسئول عن الحقوق المدنية أى أمين النقل والمتعاقد الآخر فى جعل الإختصاص مقصوراً على محكمة مصر الكلية أو عابدين الجزئيـة ، فإن مثل هذا النص لا يمكن أن يؤدى إلى منع مقاضاة أمين النقل بصفته مسئولا مدنياً مع عماله — أمام محكمة الجنح التى رفعت إليها الدعوى العمومية — فإن المدعى المدنى والمسئول عن الحقوق المدنية كليهما لايملكان اختياراً فى هذا الشأن إذ أن تبعيـة الدعوى المدنية للدعوى العمومية لاتجعل هنالك مجالا لهذا الاختيار .

٣ — لشركة التأمين الحق فى أن تدعى مدنياً ضد المتهمين وأمين النقل متضامنين بمبلغ التأمين الذى دفعته للمؤمن (المتعاقد معها) والمصاريف التى تكبدتها لاكتشاف السارقين كمصاريف انتقال موظفيها إلى محل الحادث المفتعل وفى التعويض الذى تطلبه عن الضرر المادى والأدبى الذى نالها بسبب الغش والخيانة من جانب المراكبية وأمين النقل إذ أن صفة شركة التأمين فى التقاضى قائمة وحقها ثابت متى قامت بسداد قيمة مبلغ التأمين للمؤمن وحلت محله فى كافة حقوقه قبل أمين النقل والمتهمين .

٤ — ليس لأمين النقـل أن يتمسك بالدفع بالسقوط الذى قررته المادة ١٠٤ من القانون التجارى مادام ضياع البضاعة التى تعهد بنقلها — ناشئاً عن حادث مفتعل لإخفاء جريمة سرقة ارتكبها عماله أو اتباعه — لأنه فى هذا النظر يدخل ضمن الأشخاص المنصوص عليهم فى المادة ١٥٢ من القانون المدنى وقد وقع حادث السرقة من المراكبية اتباعه أثناء وبسبب العمل الذى عهد إليهم به — فلا يسقط الحق فى

مطالبته بالتقادم الخاص بأمين النقل حسن النيـة أى ١٨٠ يوماً بل يسقط بمضى المدة الطويلة للتقادم أى بمضى خمس عشرة سنة لأن ضياع البضاعة بسبب الغش والخيانة من جانب أتباعه وعماله الذين تحت رقابته ومسئول عنهم .

المحكمة

« حيث ان الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة وتضيف اليها ما يأتى :

أولا — فيما يتعلق بثبوت التهمة قبل المتهمين

تبين من الاطلاع على الأوراق ما ذكره المتهمان من أن المركب التى يقودانها والتى كان بها السماد غرقت بفعل الريح . التى هبت فجأة . تبين أن هذا القول غير صحيح لما ثبت من تقرير مصلحة الأرصاد الجوية . من أن الرياح كانت فى الساعة العاشرة من مساء يوم ١ / ٦ / ١٩٤٦ (وهو يوم الحادث) خفيفة لا تتعدى سرعتها ١٥ كيلو مترا ولا تحدث ضدنا · فضلا عما ورد فى هذا التقرير فانه لم يثبت على لسان أحد الشهود أن رياحا ما هبت فى تلك الليلة فجأة ، وكانت شديدة إلى الحد الذى يغرق المركب. وعلى العكس من ذلك فقد تبين من أقوال محمد محمد الجندى شيخ عزبة الصعايدة الذى أبلغ الحادث — أن الرياح كانت عادية — وكذلك قرر دسوق محمد سليمان وهو أحـد أصحاب الأجران التى تقع فى مقابلته مكان الغرق . وقد رأى المتهمين — حينما كانا متوجهين لشيخ العزبة لإبلاغه بالحادث .

« وحيث انه فضلا عما تقدم فقد تناقض المتهمان وثالثهما المدعو عرابى سيد (الذى لا زال الحكم غيابيا بالنسبة له) تناقض هؤلاء المتهمون فى شأن هذه الرياح التى ينسبون لها غرق المركب فقـد قرر حسن على اسماعيل فى محضر ضبط الواقعة أن الرياح هبت فجأة آتية من الغرب فقلبت المركب للشرق ثم عاد وقرر فى تحقيق النيابة أن تلك الرياح أتت من الشرق من جهـة الجبل فقلبت المركب . ولما ووجه بما قرره فى البوليس — قال انه يعنى باقواله الأولى . أن الرياح عادت من الجهة الغربية للمركب . وهو تعليل يظهر جلياً أنه لم يرد به إلا مجرد رفع التناقض بين قوليه .

فان مهنته التى يعول فيها على معرفة الريح أن ينسبها لمصدرها لأن يجعل النسبة لسير المركب . مع ذلك فلا تزال أقوال هذا المتهم مضطربة فى هذا الشأن . فهو يقرر أن المركب كانت آتية إلى مغاغه وكان الهواء يدفعها فى هذا الاتجاه . ثم جاء الهواء (بالعكس) فانقلبت المركب على جانبها الأيمن وقـد دلت المعاينة التى قام بها عبد الحليم فرغل الذى ندبته النيابة . للنزول إلى المركب ، على أن المركب كانت مائلة على جنبها الأيسر — وبينما يقرر حسن على اسماعيل الوقائع المتقدمـة بشأن اتجـاه الريح إذ بالمتهم الأول سيد على اسماعيل يقرر فى النيابة أن الرياح أتت من اتجاهات مختلفة وكانت الرياح قبل ذلك غربية وفى نفس الاتجاه الذى كانت تسـير فيه المركب وهى فى طريقها لمغاغه — ويقرر عرابى سيـد اسماعيل أن تلك الرياح كانت أولا آتية من الاتجاه البحرى وهى تدفع المركب إلى مغاغه — ثم أتت بعد ذلك شرقيـة فقلبت المركب على

جنبها الأيمن وواضح من الاضطرابات فى الروايات المتقدمة مبعثه أن المتهمين وقد عمدوا إلى سرقة السماد — واغراق المركب — أخذوا يتحلون للغرق سبباً فاسندوا هذا الغرق للرياح ولكنهم لم يثبتوا على قول واحد فى هذا الخصوص ولم تتفق روايتهم له على نمط واحد. الأمر الذى يؤخذ منه أنه محض اختلاق ما اسندوه إلى الرياح من أنها هى التى أغرقت المركب.

« وحيث انه فضلا عما تقدم. فلم يظهر فى النيل أو فى المركب أثر ما لجوالات السماد سواء على أثر وقوع الحادث أو فى صبيحة اليوم التالى ولو صح أن المركب قلبت على جنبها الأيسر لبقيت بالمركب بقية من جوالات السماد. ولكنه لم يعثر بقاع المركب على شيء منها وانما عثر بالمركب على طين. كما قرر ذلك عبد الحليم فرغل الذى ندب لمعاينة المركب فنزل إلى قاعها وأثبت هذه الحالة.

« وحيث انه بالاضافة إلى ما سبق ذكره. فقد تبين من أقوال دسوقى محمد سليمان الذى يقع جرنه تجاه مكان الغرق. انه لم تحصل استغاثة ما من المتهمين وقد ذكر صراحة أنه لو كانت هنالك استغاثة لسمعها وقد قرر هذا الشاهد أيضا أن المتهمين قدموا عليه عند ذهابهما للتبليغ عن الحادث. فلم يجد بللا ما بملابسهما.

ثانيا — فيما يتعلق بالدفوع التى تقدم بها المسؤل عن الحقوق المدنية وفيما يتعلق بمسؤليته:

« وحيث انه ثابت من الاطلاع على الأوراق أن المتهم الأول (سيد على اسماعيل) قرر فى محضر ضبط الواقعة أن الذى شحن السماد هو المسؤل عن الحقوق المدنية (ابراهيم السعدنى) كما قرر هو والمتهم الثانى بجلسة اليوم أن الذى كلفهما بالنقل هو مندوب ابراهيم السعدنى. وأنه هو الذى دفع لهما ما قبضاه مقدما من الأجر

وثابت أيضا من أقوال المسؤل عن الحقوق المدنية فى صدر مذكرته المقدمة لمحكمة أول درجة العبارة الآتية وهى « الوقائع المسلم بها هى أن ابراهيم افندى أحمد السعدنى متعهد بنقل الأسمدة الكيماوية لبنك التسليف وقد عهد إلى أصحاب المركب رقم ١٣٦٨ وحمولتها ٧٠ طنا بنقل ٤٥ طن أى ٤٥٠ جوال ».

« وحيث ان ما ورد على لسان المتهمين فى محضر البوليس وفى جلسة اليوم. وما قرره المسؤل عن الحقوق المدنية فى مذكرته. يقطع فى أن الأخير هو الذى عهد إلى المتهمين بنقل السماد من الجيزة إلى مغاغه — فلا يقبل منه بعد ذلك القول بأنه لا رابطة بينه وبين المتهمين ولا صلة له بالشحنة التى سرقت. وأن هؤلاء المتهمين جاءوا من الخارج. واتصلوا ببنك التسليف رأسا اتصالا مباشرا — هذا القول الذى ورد فى مذكرته المقدمة لهذه المحكمة يتعارض مع أقوال المتهمين ومع أقواله هو فى صدر مذكرته الأولى ولا تعول المحكمة عليه لما تقدم ولما هو واضح فى صورة الاقرار المقدم بالحافظة رقم ٢٤ من أن المسؤل عن الحقوق المدنية هو ملتزم النقل بالنسبة لما يرد لبنك التسليف من سماد فليس له أن يتحلل من هذا الالتزام — وتنصل من تبعته فيدعى أن تلك الكمية بالذات لم يكن له فيها من دخل سوى أنه قدم المركب والمراكبية لبنك التسليف فاعتمدها للنقل واتفق مع أصحابها على ذلك دون مدخل منه فى ذلك.

« وحيث انه مهما ثبت لدى المحكمة من أن المسؤل عن الحقوق المدنية وهو الذى استخدم المتهمين لنقل السماد بمركبهما يجعله بحق مسؤلا معهم بالتضامن عن التعويض الذى تطلب به شركة مصر للتأمين لأنه فى هذا النظر يدخل من ضمن الأشخاص النصوص عليهم فى المادة ١٥٢ من

القانون المدنى فهو صاحب أو أمين النقل وهؤلاء المراكبية هم عماله وأتباعه فى هذا الخصوص . وقد عهد اليهم ببعض شؤونه . فناط بهم نقل هذه الشحنة من الجيزة إلى مغاغه . وقد وقع حادث السرقة منهم أثناء وبسبب العمل الذى عهد اليهم به .

« وحيث ان هذه المسؤلية من شأنها أن تترتب حتما فى التعويض لصالح بنك التسليف (المجنى عليه فى الحادث) وبما أن البنك قد أمن على هذه الشحنة لدى شركة مصر للتأمين فان الحق فى المطالبة بالتعويض ينتقل لهذه الشركة . وقد تبين من الاطلاع على الايصال المقدم بالحافظة رقم ٢٤ أن شركة مصر للتأمين قد دفعت لبنك التسليف ٨٥٥ جنيها قيمة مبلغ التأمين عن هذه الرسالة .

ويعلم المسؤل عن الحقوق المدنية ـ بمقتضى الاقرار المشار اليه فيما سلف بأن بنك التسليف قد أمن على رسالات السماد ضد الحريق والغرق وأقر فى جلسة اليوم بأنه لا ينازع فى أن يكون لشركة التأمين الحق المباشر فى الادعاء مدنيا ضد المتهمين . ولكنه يحاول الافلات من هذه المسؤلية بما سبق ذكره وقد تبين من قبل أنه لا وجه لاعفائه من هذه المسؤلية سواء بمقتضى العقد الذى أبرم بينه وبين بنك التسليف أو بمقتضى نص المادة ١٥٢ من القانون المدنى ـ ولا يقال بأن هؤلاء المراكبية (المتهمين) لم يكن له عليهم سلطان التوجيه . فانه هو الذى اختارهم للقيام بهذا العمل ووجههم اليه .

« وحيث انه واضح من ذلك ومن أسباب الحكم المستأنف أنه لا محل للتعلل بنص المادة ١٠٤ من القانون التجارى فان فقد السماد كان نتيجة الغش والخيانة . وحينئذ لا تسقط دعوى المطالبة إلا بمدة خمس عشرة سنة .

« وحيث انه فيما يتعلق بالدفع بعدم الاختصاص فانه لا محل للاحتجاج بالعقد المبرم بين المسؤل عن الحقوق المدنية وبنك التسليف فى جعل الاختصاص قاصراً على محكمة عابدين (الكلية أو الجزئية كذا) فان مثل هذا النص لا يمكن أن يؤدى إلى منع مقاضاة أمين النقل بصفته مسؤلا مدنياً مع عماله أمام محكمة الجنح التى رفعت اليها الدعوى العمومية من جانب النيابة ضدهم فان المدعى المدنى والمسؤل عن الحقوق المدنية كلهما لا يملكان اختيارا فى هذا الشأن إذ ان تبعية الدعوى المدنية للدعوى العمومية لا تجعل هناك محلا لهذا الاختيار ومن أجل ذلك كانت محكمة جنح مغاغه مختصة بنظر الدعوى وبالتعويض قبل المسؤل المدنى تبعاً لدعوى الجنحة

« وحيث انه لما تقدم يكون الحكم المستأنف فى محله ويتعين لذلك رفض الاستئنافات المقدمة وتأييده مع إلزام المتهمين والمسؤل عن الحقوق المدنية بالمصروفات المدنية الاستئنافية

(قضية النيابة وآخر مدع بحق مدنى ضد سيد على اسماعيل وآخرين رقم ١٩٣٣ س سنة ١٩٤٧ رئاسة وعضوية حضرات القضاة الحسينى العوضى وأميل جبران وعبد النعم حزاوى وحضور حضرة الأستاذ أديب قصبجى وكيل النيابة)

القضاء المستعجل

١٤٤
محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة
١٦ فبراير سنة ١٩٥٠

اشكال . المادة ٤٥٥ من قانون المرافعات .

المبادىء القانونية

١ — تنص المادة ٤٥٥ من قانون المرافعات الوطنى فى فقرتها الأولى على أنه لا يجوز حجز الكتب الضرورية لحرفة المدين والالآت والعدد اللازمة للصناع لأعمال صناعتهم إلا إذا كان الحجز لتأدية ايجار مسكن أو لإيفاء دين نفقة .

٢ — ان صح القول بأن اختصاص القضاء المستعجل لا يتسع لتقدير ماهو لازم أو غير لازم لحرفة المدين من بين أنواع المنقولات التى تندرج تحت الأجناس التى أبانتها المادة السالفة الذكر لما تنطوى عليه مثل هذه التفرقة من مساس باختصاص قضاء الموضوع فى الصميم إلا أن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة باق بسبيل التفرقة ما بين هذه الأجناس وما عداها .

٣ — من مؤدى ذلك أنه إذا أوقع دائن حجزا على منقولات لمدينه بمكان تساجل هو والمحجوز عليه حول ما إذا كان يعتبر عيادة ومسكنا معا أو عيادة فقط واستظهر قاضى الأمور المستعجلة دون ما لبس أو غموض ان من بين المنقولات المحجوز عليها مالايمت إلى حرفة المدين بصلة حق عليه القضاء باستمرار اجراءات البيع بأزائها دون سواها .

المحكمة

«بما ان المستشكل ضده الثانى لم يحضر على الرغم من اعلانه قانوناً فيصح الحكم فى غيبته عملا بنص المادة ١١٩ مرافعات .

«وبما ان الاشكال تقدم من المستشكل فى الميعاد قبل الانتهاء من تنفيذ الحكم المستشكل فيه وحاز الشكل المقرر له فى القانون فيتعين الحكم بقبوله شكلا .

وبما أن وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجمل فى أن المستشكل ضده الأول استصدر ضد المستشكل حكما فى القضية رقم ٤٢١ سنة ١٩٤٧ مدنى الدرب الأحمر قضى بالزامه بمبلغ ١١٥ مليما و١٠٨١ جنيها وبتاريخ ١٧ / ١ سنة ١٩٤٨ أوقع المستشكل ضده الأول حجزاً ضد المستشكل على المنقولات الموضحة تفصيلا بذلك المحضر وتحدد لبيعها يوم ١٦ / ٢ / ١٩٤٨ فاستشكل المستشكل فى التنفيذ بعريضة اعلنت بتاريخ ١٩٤٨/٢/١٩ يطلب فى ختامها الحكم بايقاف السير فى اجراءات البيع حتى يفصل نهائياً فى دعوى بطلان الحجز التى أقامها وقد دفع المستشكل ضده الأول بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى .

«وبما ان سند المستشكل فى هذا الاشكال هو أن المنقولات المحجوز عليها هى جميعاً أدوات لازمة لحرفته وهو طبيب فلا يجوز التنفيذ عليها قانوناً عملا بنص المادة ٤٥٥ من قانون المرافعات

التى تتناول الأحوال التى يمتنع فيها التنفيذ استثناء من القاعدة العامة من أن كل مال المدين ضامن لما عليه من الديون وقد استند المستشكل ضده الأول فيما أثاره من دفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى إلى أن الحجز لم يتوقع فى عيادة المستشكل وتناول منقولات لا علاقة لها بحرفته فضلا عن أن المذكور لم يعترض على توقيع الحجز عند حصوله .

«وبما انه وان كان الدفع بعدم الاختصاص يستقيم مع القول بتقدير ما هو لازم أو غير لازم من الآلات والكتب باعتبار ذلك من صميم اختصاص قضاء الموضوع ، فلا يختص القضاء المستعجل بالحكم بايقاف التنفيذ أو بالاستمرار فيه بناء على مايقدره فى هذه التفرقة إلا أن محل ذلك أن تكون المنقولات آلات أو عدداً أو كتباً وهو الشىء الذى يتناوله الحظر وبذلك يتعين لقضاء الأمور المستعجلة اختصاص التفرقة بين هذه الاجناس وغيرها وهى فى الواقع تفرقة غير عسيرة إذ أن ضابط التفرقة بين الآلات والعدد وغيرها ظاهرة لا تحتمل خلافاً كبيراً وهى تفرقة لازمة لتنفيذ حكم القانون فى المادة ٤٥٥ من قانون المرافعات .

«وبما ان القول بعكس هذاالرأى معناه أن يمتنع التنفيذ على كل ما فى عيادة الطبيب أو مكتب المحامى أو ما فى حكمها من المنقولات بغير تفرقة بمجرد الادعاء بأنها لازمة لعملهم فان اللزوم لاينصب إلا على الآلات والعدد والكتب فإذا ما ثار النزاع بين طرفى الخصومة كما هو حاصل فى النزاع المطروح حول طبيعة المكان الذى توقع فيه الحجز هل هو عيادة محضة أم عيادة ومسكن وتناول الحجز منقولات تبدو فى ظاهرها أنها بعيدة عن أن تمت إلى حرفة المستشكل بصلة تعين القضاء باستمرار اجراءات البيع بشأنها .

«وبما ان المحكمة قد استندت إلى هذا الضابط فى التفرقة التى أجرتها بين الأشياء التى تعتبر آلات وعددا للمدعى وغيرها وأشرت على محضر الحجز على ما يجوز الاستمرار فى التنفيذ عليه وترى المحكمة أن تشمل حكمها بالنفاذ بنسخة الحكم الأصلية حتى لا تتعرقل اجراءات التنفيذ المحدد لها اليوم .

«وبما انه عن المصروفات فترى المحكمة ابقاء الفصل فيها مؤقتاً حتى يستقر النزاع موضوعاً بين طرفى الخصومة .

(قضية اشكال الدكتور حافظ زكى السيد وحضر عنه الأستاذ أحمد سيد أحمد ضد عبد الحميد محمود جادالحق وآخر رقم ٤٤٠ سنة ١٩٤٨ رئاسة حضرة محمد أمين حماد)

١٤٥

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

١٤ يونيه سنة ١٩٤٨

الحظر الوارد على سلطة قاضى الأمور المستعجلة فى تفسير العقود أو الأحكام لا يمنع تعرفه العلاقة القانونية بين طرفى الخصومة والمفاضلة . فلا يصح القول بأن هذا البحث موضوعى .

المبادىء القانونية

١ — انه وان كان يحظر على قاضى الأمور المستعجلة تفسير العقود والأحكام حرصا على بقاء الحق بين طرفى الخصومة سليما لتقدير قاضى الموضوع فان له بل عليه أن يتعرف حكم القانون فى طبيعة العلاقة القائمة بينهما ويفاضل بين الآراء الفقهية

المختلفة ليقدر الحماية التى يراها واجبة لأيهما بإجراء تحفظى سريع أو ليفصل فى أمر التنفيذ محل الاستشكال والقول بغير ذلك معناه تعطيل وظيفة قاضى الأمور المستعجلة وحصر اختصاصه فى مدى ضيق قد يصل إلى حد العدم كما لا يتصور من الناحية الأخرى أن يتخلى قاضى الأمور المستعجلة عن اختصاصه لمجرد كون القانون ينطوى حكمه على خلف بين رأى وآخر بل يتعين عليه أن يفاضل بين الرأيين تفاضلا المفروض فيه ألا يقيد قضاء الموضوع ولا يحوز حجية قبله ليفصل فى أمر يتوافر فيه وجه الاستعجال.

٢ — وعلى هدى ذلك إذا اشترى كل من المدعى والمدعى عليها قطعتى أرض متجاورتين ونص فى عقدى البيع الصادرين لهما على التزام كل منهما بمراعاة ابعاد معينة عند البناء بالنسبة لأرض الجار فانه لا يصح القول هنا بأن بحث العلاقة القانونية بين المشترين أى بين المدعى والمدعى عليها وبيان ما إذا كانت التزامات أيهما ناشئة عن حق شخصى أو عينى يرتب ارتفاقا هو بحث موضوعى يمتنع على قاضى الأمور المستعجلة أن يعرض له برأى ومع كل فان تكييف العلاقة القانونية بين طرفى الخصومة قد انتهى إلى رأى قررته محكمة النقض مؤداه أن مثل هذه القيود الواردة فى عقديهما انما تقرر ارتفاقا لعقار المدعى على عقار المدعى عليها يرتب له حقا فى توجيه الدعوى مباشرة عليها بسبيل ايقاف الأعمال المخالفة التى تقع فى تنفيذ هذه القيود أو ازالتها كلية.

المحكمة

وبما ان وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجمل فى أنه رسا مزاد المنزل رقم ٤ شارع قلعة الروضه قسم مصر القديمة على المدعى بمقتضى حكم مرسى المزاد الصادر فى القضية ١٢٣ سنة ٦٠ قضائية ضد السيدة استر عبد النور وكانت هذه الأخيرة قد اشترت أرض العقار المذكور من شركة توحيد الأراضى المصرية بمقتضى عقد بيع مؤرخ فى ١٩٢٦/١١/٢٦ وحدث أن اشترت المدعى عليها الاولى وأختها السيدة اسما محمد قاسم القطعتين رقمى ٦ ، ٨ تنظيم شارع قلعة الروضة من شركة توحيد الأراضى المصرية السالفة الذكر بمقتضى عقد بيع مسجل مؤرخ فى ١٩٢٥/٦/١٦ ثم اشترت المدعى عليها الاولى بعد ذلك نصيب اختها بمقتضى عقد بيع مسجل مؤرخ فى ١٩٣٦/٦/٢٦ وقد نص فى عقدى البيع الصادرين من الشركة على أنه إذا ما رغب أحد المشترين اقامة بناء على قطعتى الأرض المبيعتين عليه أن يراعى ترك مساحة فضاء تزيد على مترين بالنسبة لحدود قطعة الأرض المجاورة وبعريضة أعلنت للمدعى عليهما بتاريخ ٢٣ و ٢٦ مايو سنة ١٩٤٨ أقام المدعى دعواه الراهنة قال فيها إن السيدة استر عبد النور مالكة العقار الذى رسا مزاده عليه قد راعت من ناحيتها القيد الذى تضمنه عقد البيع الصادر لها من الشركة فى حين أن المدعى عليها الاولى وقد انفردت بملكية القطعتين رقمى ٦ و ٨ تنظيم شارع قلعة الروضة قد شرعت فى اقامة بناء على هاتين القطعتين دون مراعاة للقيد الوارد فى عقد البيع المبرم فيما بينها وبين الشركة بمقولة إنها أخذت فى حفر الأساسات على بعد متر ونصف فقط من الحد البحرى لعقاره وانتهى من ذلك إلى طلب الحكم بايقاف الأعمال الجديدة التى تقل عن مترين وقد دفعت المدعى عليها الأولى بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى

لمساس الفصل فيها بأصل الحق .

« وبما انه وان امتنع على قضاء الأمور المستعجلة تفسير العقود والأحكام حرصا على بقاء الحق بين طرفى الخصومة سليما لتقدير قاضى الموضوع فان له أن يتعرف حكم القانون فى طبيعة العلاقة بينهما ويفاضل بين الآراء المختلفة ليقدر الحماية التى يراها واجبة لأيهما باجراء تحفظى سريع أو ليفصل فى أمر التنفيذ محل الاستشكال والقول بغير ذلك معناه تعطيل وظيفة القضاء المستعجل وحصر اختصاصه فى مدى ضيق قد يصل إلى حد العدم كما لا يتصور من الناحية الأخرى أن يتخلى قاضى الأمور المستعجلة عن اختصاصه لمجرد كون القانون ينطوى حكمه على خلف بين رأى وآخر بل يتعين عليه أن يفاضل بين الرأيين تفاضلا المفروض فيه ألا يقيد قضاء الموضوع ولا يحوز حجية قبله ليفصل فى أمر يتوافر فيه وجه الاستعجال وعلى هدى ذلك إذا اشترى كل من المدعى والمدعى عليها الأولى من آخر قطعتى أرض متجاورتين ونص فى عقدى الشراء على التزام المشترين بمراعاة ابعاد معينة بالنسبة لأرض الجار لا يصح القول بأن بحث العلاقة القانونية بين المشترين وبيان ما إذا كانت التزامات أحدهما ناشئة عن حق شخصى أو عن حق عينى يرتب ارتفاقا هو بحث موضوعى يمتنع على قاضى الأمور المستعجلة أن يعرض لها برأى.

« وبما انه فضلا عن ذلك فان تكييف العلاقة بين طرفى الخصومة قد انتهى إلى رأى قررته محكمة النقض مؤداه أن مثل هـذه القيود الواردة فى عقدى طرفى الخصومة إنما تقرر ارتفاقا لعقار المدعى على عقار المدعى عليها الأولى وبذلك يكون له حق توجيه الدعوى مباشرة على المدعى عليها الأولى لايقاف المخالفة التى تقع فى تنفيذ هذه القيود أو إزالتها كلية (راجع فى ذلك حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٩ / ٢ / ١٩٣٣ مجلة المحاماة السنة الثالثة عشرة العدد الثامن رقم ٤٨٧ ص ٨٨٧) أما ما أثارته المدعى عليها الأولى من ان دعوى ايقاف الأعمال الجديدة من دعاوى وضع اليد التى يحرم على القضاء المستعجل التصدى لها فقد اطرد قضاء هذه المحكمة على انه وان كان الأصل فى دعاوى اليد جميعها انها دعاوى موضوعية إلا أنه قد يحدث أن يلابس بعضها كدعوى ايقاف العمل الجديد ظروف استعجال تلجئه فيختص بنظرها قاضى الأمور المستعجلة إذا لم يكن الاعتداء بالعمل الجديد على ملك الجار أو حق المدعى الثابت باتفاق أو عرف محل نزاع أصلا أو كان محل نزاع غير جدى ففى هذه الحالة لا يكون بين الطرفين حق يمسه ايقاف العمل بينما يكون للمدعى مصلحة محققة فى درء الخطر الذى يصيبه من استمراره وتمامه حتى يفصل قاضى الموضوع بازالته وقد يكون فى تمام العمل حتى مع ثبوت المخالفة تضييعا لحق المدعى لا لشىء سوى لأن قاضى الموضوع قد يرى فى ازالة البناء لمخالفة قليلة الشأن حرجاً فيقضى للجار بالتضمينات وحقه الأول وبالذات هو فى التنفيذ عيناً .

« وبما انه بناء على جميع ما تقدم تكون دعوى المدعى على صواب ومن ثم يتعين الحكم برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وبقبولها وبرفض الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى وباختصاصه بنظرها وفى الموضوع وبصفة مستعجلة بايقاف الاعمال الجديدة التى شرعت المدعى عليها الأولى فى اقامتها بالعين المملوكة لها رقمى ٦ ، ٨ تنظيم شارع قلعة الروضة فى المسافة التى تقل عن مترين بالنسبة لعقار المدعى — من الحد البحرى منه رقم ٤ شارع قلعة الروضة .

« وبما انه عن المصروفات فلا مراء فى الزام المدعى عليها الأولى بها طبقاً لنص المادة ١١٣ مرافعات .

« وبما ان النفاذ المؤقت محتم لكل ما تقضى به هذه المحكمة وفقاً لنص المادة ٣٩٥ مرافعات فيتعين شمول الحكم به وترى المحكمة أن تطلقه من قيد الكفالة .

(قضية فارس أفندي بشتلي وحضر عنه الأستاذان فرج يوسف وابراهيم فهمى يوسف ضد الست جليلة ابراهيم محمد قاسم وآخر رقم ١٦٤٣ سنة ١٩٤٨ رئاسة حضرة القاضى محمد أمين حماد)

١٤٦

محكمة الامور المستعجلة بالقاهرة

١٩ يونيه سنة ١٩٤٨

١ — قرارات لجنة الجمارك بالغرامة. لاتشمل بالنفاذ

٢ — ليس من سلطة قاضى الأمور المستعجلة أن يصحح الأخطاء القانونية التى وقع فيها الحكم المستشكل فيه . كوصفه بأنه حضوري أو نهائى وهو ليس كذلك أو ابتنائه على اجراءات باطلة أو مشمولة بالنفاذ فى غير الأحوال المقررة قانونا وإنما اختصاصه يبدأ فيا يليه من أسباب تقضى على الالتزام الموضوعى أو تبطل اجراءات التنفيذ .

المبادىء القانونية

١ — يبين من مطالعة النصوص التى تحيل عليها المادة الثالثة من القانون رقم ٧٣ الصادر بتاريخ ٣ من يوليو سنة ١٩٣٣ بشأن منع جلب بذور الدخان أو بيعها أو إحرازها بقولها « تحكم اللجنة الجمركية بالمصادرة وبتوقيع الغرامة على الوجه المتبع فى سائر أحوال التهريب ويكون للمتهمين حق المعارضة فى هذا القرار طبقا للائحة الجمارك..... » يبين من ظاهر هذه النصوص أنها خلت من أية أشارة من مقتضاها يحق للجنة الجمركية أن تشمل قرارها القاضى بتوقيع الغرامة على المتهم بالنفاذ بل إنه يبدو على النقيض من ذلك أنه فيما خلا قيد التضامن الذى نصت عليه لم تأت بماعساه يدل على أن نية المشرع قد اتجهت الى شمول القرارات الصادرة بتوقيع الغرامات على المخالفين بالنفاذ المؤقت

٢ — اضطرد قضاء هذه المحكمة على أن قاضيها ليس هيئة عليا بالنسبة للمحكمة التى أصدرت الحكم المستشكل فيه فلا يملك والحالة هذه تصحيح خطأ وقع فى الحكم أو فى إجراءات الدعوى فإن ذلك هو بالذات اختصاص الهيئة العليا التى أصدرت الحكم ومؤدى ذلك اذن أن نص الحكم الموضوعى والنفاذ الذى أمر به ملزم لطرفى الخصومة ولقاضى الأمور المستعجلة سواء فلا يستطيع أن يتعداه إلى تحقيق درجة موافقته لحكم القانون كما لو وصف بالنفاذ فى غير الأحوال التى يجيزها القانون أو وصف خطأ بأنه حضورى أو نهائى وهو ليس كذلك أو كان قد استند إلى اجراءات باطلة إنما محل اختصاص قاضى الأمور المستعجلة وسلطته على النفاذ الذى شمل به الحكم هو فيما تلاه من أسباب تقضى على الإلتزام موضوعا أو تبطل اجراءات التنفيذ

٣ — وعلى هدى ذلك الذى تقدم اذا تبين لقاضى الأمور المستعجلة ان اللجنة الجمركية قد شملت قرارها بالنفاذ المؤقت على

خلاف القانون فلا يسعه إذا ماطرح عليه أمر الاستشكال فى تنفيذه إلا أن يقضى باستمراره لاسيما اذا ما اتضح ان المستشكل قد فوت على نفسه ميعاد المعارضة فى هذا القرار وهو خمسة عشر يوما من تاريخ إرسال صورة القرار الى الجهة الحكومية المنتمى إليها وفقا لنص المادة ٣٣ من اللائحة الجمركية الصادرة فى شهر مارس سنة ١٩٠٩ فأضحى بذلك القرار المستشكل فيه نهائياً لايقبل الطعن فيه بأى وجه من الوجوه .

المحكمة

«بما ان المستشكل ضدهم لم يحضروا على الرغم من أعلانهم قانونا وقد طلب المستشكل الحكم فى غيبتهم ويصح ذلك عملا بنص المادة ١١٩ مرافعات .

«وبما ان الاشكال تقدم فى الميعاد قبل اتمام تنفيذ القرار المستشكل فيه وحاز الشكل المقرر له فى القانون فلا مناص من الحكم بقبوله شكلا .

«وبما ان وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجمل فى أن اللجنة الجمركية أصدرت بتاريخ ٢٤ / ٨ / ١٩٤٧ قراراً قضى بتغريم المستشكل مبلغ ٣٠٨ جنيهات و٦٨٠ مليما بالتضامن مع من يدعى محمد سعد لمحاولتهما تهريب جوال من التبغ وقد عارض المستشكل فى هذا القرار بعريضة أعلنت للمستشكل ضده الأول بتاريخ ٢٣ / ١١ / ١٩٤٧ فى الدعوى ٨٧٧ سنة ١٩٤٧ تجارى كلى مصر وبتاريخ ١٩٤٨/٣/٢١ قضت محكمة مصر الابتدائية الوطنية حضوريا بعدم قبول المعارضة شكلا استنادا إلى ما ورد بنص الفقرة السادسة من المادة ٣٣ من اللائحة الجمركية الصادرة بتاريخ ١٣ مارس سنة من أنه إذا لم يرفع المتهم معارضته ولم يعلنها للجمرك فى مدة خمسة عشر يوما من تاريخ ارسال صورة القرار إلى الحكومة المنتمى اليها يصبح القرار نهائيا ولا يطعن فيه بأى وجه من الوجوه واستنادا إلى أن المستشكل ضده الأول أرسل صورة القرار المستشكل فيه إلى محافظة مصر بتاريخ ٤/١٠/١٩٤٧ وأن المستشكل لم يعلن معارضته إلا بتاريخ ٢٣/١١/١٩٤٧ وقد التفتت المحكمة عما اثاره المستشكل من أن ميعاد المعارضة إنما يبدأ ليس من تاريخ صدور القرار المستشكل فيه وقد صدر غيابيا انما يبدأ من تاريخ اعلانه بهذا القرار بتاريخ ١٩٤٧/١١/١٩ وبعريضة أعلنت للمستشكل ضدهم بتاريخ ٣١ يونيه سنة ١٩٤٨ رفع المستشكل اشكاله الراهن بطلب الحكم بايقاف تنفيذ قرار اللجنة الجمركية السالف الذكر بقوله انه فعلا قد عارض فى هذا القرار وانه على الرغم من أنه رفع استئنافا قيد برقم ١٥٣ سنة ٦٥ قضائية عن الحكم الصادر فى الدعوى ٨٧٧ سنة ١٩٤٧ تجارى كلى مصر وعلى الرغم من انه لما يقض بعد فى هذا الاستئناف فان المستشكل ضدهما الثانى والثالث يجدان فى البحث عنه لتنفيذ القرار المستشكل فيه

«وبما انه تبين من مطالعة منطوق قرار اللجنة الجمركية المستشكل فيه أنه قضى. اولا ـ بمصادرة المضبوطات . ثانيا ـ ادانة كل من المستشكل ومحمد سعد محمد والحكم عليهما متضامنين بغرامة قدرها ٣٠٨ ج و ٦٨٠ م مع النفاذ . ثالثا ـ حفظ حق مصلحة الجمارك فى الرجوع عليهما متضامنين بقيمة الأدخنة التى لم تضبط وترى المحكمة أنه أما وقد صدر القرار المستشكل فيه مشمولا بالنفاذ فان مدار البحث فى النزاع المطروح

يستلزم التصدى ،أولا،لنصوص القوانين الجمركية لتبين ما اذا كانت تجيز شمول قرارات اللجنة الجمركية بالنفاذ أم لا وما أثر رفع المستشكل معارضته فى مثل هذه الحالة. ثانياً تعرف مدى اختصاص القضاء المستعجل على وصف الاحكام الموضوعية : —

اما بالنسبة للامر الاول - ١ — فقد نصت المادة الخامسة من القانون رقم ٩ الصادر بتاريخ ٢٧/٢ / ١٩٠٥ بخصوص منع تهريب البضائع على أن العقوبات المالية المحكوم بها من لجان الجمارك أو من المحاكم التى تنظر فى المعارضات المقدمة عن قرارات هذه اللجان يجوز تنفيذها بطريق الاكراه البدنى طبقاً للمادة ٢٦٧ وما بعدها إلى المادة ٢٧٠ من قانون تحقيق الجنايات ويصدر الأمر بتنفيذ الاكراه البدنى من أمين الجمرك أو ممن يقوم مقامه ونصت المادة السادسة من ذلك القانون على أن العقوبات المالية المحكوم بها من لجان الجمارك يجوز تنفيذها مؤقتاً بطريق الاكراه البدنى بصرف النظر عن المعارضة إلا إذا قدم المحكوم عليه كفيلا تعتمده اللجنة لتنفيذ ما يصدر به الحكم النهائى وفيما خلا ما يتعلق بالتنفيذ المؤقت السابق ذكره فان قرارات لجان الجمارك متى صارت نهائية يكون شمولها بالصيغة التنفيذية بأمر رئيس المحكمة الداخلية لجنة الجمارك فى دائرة اختصاصها. ٢ - كما قضت المادة ٣٣ من اللائحة الجمركية الصادرة بتاريخ مارس سنة ٩٠٩ على انه إذا لم يرفع المتهم معارضة ولم يعلنها للجمرك فى مدة خمسة عشر يوما من تاريخ ارسال صورة القرار الى الحكومة المنتمى اليها فيصبح القرار نهائيا ولا يقبل الطعن فيه بأى وجه من الوجوه وإذا رأى المتهم وجوب المعارضة فترفع إلى المحكمة التجارية ذات الاختصاص واذا كان أجنبيا فترفع معارضته إلى الغرفة التجارية فى المحكمة المختلطة . ونصت المادة ٣٤ على أن تكون العقوبات فى مواد التهريب مستوجبة بطريق التضامن على الفاعلين والمشتركين فى الاحتيال أيا كانوا وعلى أصحاب البضائع .كما نصت المادة ٣٦ على أنه يعاقب على المخالفات بغرامة تحصل بطريق التضامن من فاعليها أو المقرين عليها والمشتركين فيها وكذا من أصحاب البضائع وقباطن السفن وهؤلاء مسئولون أيضا عن المغايرات التى يرتكبها ملاحو سفنهم ويستحق دفع الالتزامات المنصوص عليها فى هذا الباب فى ظرف خمسة أيام من تاريخ إعلانها ما لم يرفع ذوو الشأن إلى المحاكم معارضة على قرار مصلحة الجمارك قبل مضى الميعاد المذكور -٣ - هذا هو حاصل النصوص التى تشير اليها المادة الثالثة من القانون رقم ٧٣ الصادر بتاريخ ٣/٧/ ١٩٣٣ بشأن منع جلب بذور الدخان أو بيعها أو إحرازها بقولها تحكم اللجنة الجمركية بالمصادرة وبتوقيع الغرامة على الوجه المتبع فى سائر أحوال التهريب ويكون للمتهمين حق المعارضة فى هذا القرار طبقا للائحة الجمارك ويبين من ظاهر هذه النصوص أنها خلت من أية أشارة من مقتضاها يحق للجنة الجمركية أن تشمل قرارها القاضى بتوقيع الغرامة على المتهم بالنفاذ بل أنه يبدو على النقيض من ذلك أنه فيما خلا قيد التضامن الذى نصت عليه لم يأت بما عساه يدل على أن نية المشرع اتجهت إلى شمول القرارات الصادرة بتوقيع الغرامات على المخالفين بالنفاذ المؤقت يؤيد ذلك أن المشرع إذا أراد شمول القرارات بالنفاذ المؤقت قد أبان عن ذلك صراحة كما هو الحال بالنسبة للتنفيذ بطريق الاكراه البدنى إذ نص على أن قرارات اللجنة الجمركية يجوز تنفيذها مؤقتا بهذا الطريق بصرف النظر عن المعارضة إلا إذا

قدم المتهم كفيلا تعتمده اللجنة الجركية ثم أفصح عن هذا الذى استظهرته المحكمة بقوله فيما خلا ما يتعلق بالتنفيذ المؤقت السابق ذكره فان قرارات اللجنة الجركية متى صارت نهائيـة يكون شمولها بالصيغة التنفيذية بأمر رئيس المحكمة الداخلة لجنة الجمارك فى دائرة اختصاصها أما بالنسبة للأمر الثانى . — ١ — فقد استقر رأى هذه المحكمة على أن قاضيها ليس هيئة عليا بالنسبة للمحكمة التى أصدرت الحكم المستشكل فيه سواء أكانت محكمة جزئية أم كلية أم هيئة استئنافية فلا يملك والحالة هذه تصحيح خطأ وقع فى الحكم أو فى إجراءات الدعوى فذلك بالذات هو اختصاص الهيئة العليا للمحكمة التى أصدرت الحكم ومؤدى ذلك إذن أن نص الحكم الموضوعى والنفاذ الذى أمر به ملزم لطرفى الخصومة ولقاضى الأمور المستعجلة سواء فلا يستطيع أن يتعداه إلى تحقيق درجة موافقته لحكم القانون كما لو وصفت بالنفاذ فى غير الأحوال التى يجيزها القانون أو وصف خطأ بأنه حضورى أو نهائى وهو ليس كذلك أو كان قد استند إلى إجراءات باطلة إنما محل اختصاص قضاء الأمور المستعجلة وسلطته على النفاذ الذى شمل به الحكم هو فيما تلاه من أسباب تقضى على الالتزام موضوعا أو تبطل اجراءات التنفيذ كما لو أدعى المستشكل فعلا سقوط الحكم بالتقادم أو سقوط الالتزام وأنه لسبب من أسباب الوفاء أو عدم اعلان الحكم أو عدم التنبيه بالوفاء وما إلى ذلك من مقدمات التنفيذ — ٢ — وترى المحكمة على هدى ماتقدم أنه وان كان البادى من مطالعة نصوص القانون السالفة الذكر أنه ليس بها ثمة ما يدل على أن نية المشرع اتجهت إلى شمول القرارت الصادرة من اللجان الجركية بالنفاذ المؤقت وانه وان كان المشرع تفريعاً على ذلك قد نص فى المادة ٣٦ من اللائحة الجركية الصادرة بتاريخ ١٩٠٩/٣/١٣ على أن الغرامات المنصوص عليها فى هذا الباب تستحق فى ظرف خمسة أيام من تاريخ إعلانها ما لم يرفع ذوو الشأن إلى المحاكم معارضة على قرار مصلحة الجمارك قبل مضى الميعاد المذكور إلا أن المحكمة لايسعها وقد شملت اللجنه الجركية قرارها المستشكل فيه بالنفاذ إلا أن تقضى بالاستمرار فى تنفيذه لاسيما إذا ما لوحظ من مطالعة الحكم الصادر فى الدعوى ٨٧٧ سنة ١٩٤٧ تجارى مصر أن المستشكل لم يعارض فى هذا القرار فى الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة السادسة من المادة ٣٣ أى فى خلال مدة خمسة عشر يوما من تاريخ ارسال صورة القرار إلى محافظة مصر وأنه لا يقبل الطعن فيه بعد ذلك بأى وجه من الوجوه — ٣ — هذا كله بالنسبة لسداد المستشكل الغرامة التى قضى بها القرار المستشكل فيه وأما عن تنفيذ هذا القرار بطريق الاكراه البدنى طبقا لنصوص المواد ٢٦٧ وما بعدها إلى ٢٧٠ من قانون تحقيق الجنايات ففضلا عما قد يلابس هذا التنفيذ من صبغة جنائية فقد تبين من نص المادة السادسة من القانون رقم (٩) الصادر بتاريخ ١٩٠٥/٢/٢٧ أن هذا الضرب من ضروب التنفيذ قد أباح المشرع القيام به مؤقتا وبصرف النظر عما إذا كان المتهم قد رفع معارضة أم لا . ومن أجل ذلك لا ترى المحكمة بفرض التسليم جدلا بحصوله أن تتصدى له ومع كل فقد أباح المشرع للمستشكل أن يقدم كفيلا تعتمده اللجنة الجركية فيدرأ عن نفسه تنفيذ القرار المستشكل فيه بهذا الطريق .

« وبما انه يتعين بناء على جميع ما تقدم الحكم بالاستمرار فى تنفيذ القرار المستشكل فيه مع الزام المستشكل بالمصروفات طبقـا لنص المادة ١١٣ مرافعات .

« وبما ان النفاذ المؤقت محتم لكل ما تقضى به هذه المحكمة طبقا لنص المادة ٣٩٥ مرافعات فيتعين شمول الحكم به وترى المحكمة أن تطلقه من قيد الكفالة .

(قضية ابو هاشم مجاهد وحضر عنه الأستاذ عزت الخطيب ضد حضرة مدير جرك القاهرة وآخرين رقم ١٦٥٠ سنة ١٩٤٨ رئاسة حضرة القاضى محمد أمين حماد)

١٤٧

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

٢٢ اكتوبر سنة ١٩٤٩

١ — أمر صادر من مصلحه التليفونات بقطع تيار عن تليفون . هل يعتبر أمراً اداريا . دعوى استرداد الحيازة وهل تسرى على المنقولات

المبادىء القانونية

١ — ان الأمر الصادر من مصلحة التليفونات بقطع التيار عن آلة تليفون بناء على طلب المتعاقد معها بسبيل نقل الآلة من مكان لآخر لا يعتبر من قبيل الأعمال الإدارية التى يحظر على المحاكم تعطيلها أو تأويلها وتفسيرها ووقف تنفيذها

٢ — دعاوى اليد ومن بينها دعوى استرداد الحيازة هى دعاوى عينية عقارية مقصورة على حقوق الملكية والحقوق العينية المتفرعة عنها دون المنقولات فليس يصح لواضع اليد على آلة تليفون لم يتعاقد مع مصلحة التليفونات ان يستند إلى دعوى استرداد الحيازة بسبيل رد حيازته للتيار إذا ما اتجهت هذه المصلحة الى قطعه تلبية لرغبة المتعاقد معها .

المحكمة

« بما ان وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجمل فى أن المدعى عليه الأول كان قد تقدم إلى معالى وزير المواصلات بطلب الاذن له بتركيب آلة تليفون بمنزله الكائن بناحية دماص مركز ميت غمر على أن يؤخذ منها فرع لمنزل المدعى وعلى أثر ذلك تعاقد المدعى عليه المذكور والمدعى عليها الثانية بمقتضى عقد مؤرخ فى ٢٦ / ٤/ ١٩٤٧ على تركيب واستعمال آلة التليفون رقم ٢٩٧ ميت غمر لمدة خمس سنوات بدأت بتاريخ أول يوليو سنة ١٩٤٧ على أن تنتهى بتاريخ ١٩٥٢/٦/٣٠ وعلى أثر ذلك ركبت الآلة الأصلية بمنزل المدعى والأخرى الفرعية فى منزل المدعى عليه الأول ، وحدث أن طلب هذا الأخير بتاريخ ٢٣ يوليو سنة ١٩٤٩ قطع التيار عن آلة التليفون تمهيدا لنقل الجهاز الأصلى الكائن بمنزل المدعى إلى منزله هو وفعلا قطع التيار تمهيدا لاجراء النقل المطلوب .

« وبما ان المدعى اختصم المدعى عليهما بعريضة أعلنت لهما بتاريخ ٢٤ /٩/ سنة ١٩٤٩ يطلب الحكم فى مواجهة المدعى عليها الثانية باسترداد حيازته للمواصلة التليفونية المشار اليها فيما تقدم واعادة الحالة سيرتها الأولى بمقولة إنه كان قد أقام فترة بميت غمر وتعاقد إذذاك مع المدعى عليها الثانية على تركيب واستعمال آلة التليفون رقم ١٦٣ ميت غمر بمقتضى عقد مؤرخ ٤ /٣/ ١٩٣٩ ولما أن اضطرته غارات الحرب العالمية الأخيرة على النزوح إلى بلدته دماص . تفاسخ هو والمدعى عليها الثانية هذا العقد على أثر فشله فى نقل الجهاز موضوع العقد إلى مقره الجديد واستطرد المدعى من ذلك إلى القول بأنه عهد إلى المدعى عليه الأول أن يحصل له على

جهاز تليفونى جديد بحكم مركزه الذى كان يشغله إذذاك وهو سكرتير معالى وزير المواصلات وفعلا أتاه بهذا الجهاز .

« وبما ان حصيلة دفاعه تبدو فيما يقول به من أنه وان كان المدعى عليه قد تجارى على التعاقد باسمه مع المدعى عليها الثانية بمقتضى العقد المؤرخ فى ٢٦/ ٤ /١٩٢٧ بيد أنه أى المدعى هو المتعاقد الأصيل من آيات وبينات ذلك ما يقول به من أن المدعى عليه الأول أوهمه أن ابراز اسمه فى التعاقد كفيل بانجاز ابرام العقد وفضلا عن ذلك فان الطلب الذى كان قد تقدم به المدعى عليه المذكور لم يفصل ذكر اسمه هو أى المدعى فيه يضاف إلى هذا وذاك أن الوصلة الأصلية ركبت بمنزله فى حين أن الأخرى الفرعية أقيت بمنزل المدعى عليه الأول لا سيما وأنه أى المدعى احتفظ بصورة من العقد الخاص بآلة التليفون موضوع النزاع دون المدعى عليه المذكور كما وانه اضطلع بأداء كافة المبالغ المستحقة على المكالمات ومصروفات نقل الجهاز من مكان إلى آخر بمنزله .

« وبما ان المدعى استطرد من ذلك إلى الاشارة إلى أنه لما أن اتصل بالمدعى عليه الأول بشأن آلة التليفون موضوع النزاع بادر هذا الأخير بأن أرسل اليه خطابا أشار فيه بأبدية المودة القائمة فيما بينهما وأبدى ارتياحه لأداء كافة ما يطلبه كما أن الآلة محل الجدل كانت قد ركبت قبل أوانها بشهرين ولما أن أرسلت المدعى عليها الثانية كشف الحساب الخاص بهذه الفترة إلى المدعى عليه بادر المذكور بارساله بدوره اليه أى إلى المدعى بكتاب مؤرخ فى ٢٠ /١٩٤٧/٧ وانتهى المدعى من ذلك كله إلى القول بأن المدعى عليه الأول اتجه إلى مخابرة المدعى عليها الثانية بسبيل قطع الوصلة على أثر ما توهمه من أنه أى المدعى كان قد حال فيما بينه وبين استئجار بعض الأطيان وانه أى المدعى بادر برفع شكواه إلى المدعى عليها الثانية بعدم قطع الوصلة وبعد التحقيق أفتى مستشار الرأى بابقاء القطع إلى أن يعرض الأمر على القضاء .

« وبما ان دفاع المدعى عليه الأول إنما يقوم على أنه كان قد أقدم على التعاقد مع المدعى عليها الثانية بشأن جهاز التليفون موضوع النزاع لصالحه الخاص دون من عداه وانه وإن كان قد وافق على تركيب الآلة الأصلية بمنزل المدعى فان العلة فى ذلك انما كان مبناها سهر المدعى على رعاية شئونه لا سيما ما تعلق منها بالأطيان التى كان يستأجرها من الدائرة التى كان ينوب عنها المدعى ويمثلها ولما أن انقطعت الصلة بين هذا الأخير وبين الدائرة ارتأى المدعى نقل الآلة الأصلية إلى منزله على أن يتم تركيب الآلة الفرعية فى منزل أحد خفراء الدائرة وزاد أنه لم يستلم من المدعى عليها الثانية صورة العقد الخاصة به وأن قيام المدعى بسداد ما أداه عن جهاز التليفون إنما تم لحسابه هو أى المدعى عليه الأول لاسيما وانه يحتفظ بالايصال الدال على سداد قيمة الاشتراك الذى استحق أداؤه عن سنة ١٩٤٧ - ١٩٤٨ .

« وبما ان المدعى عليهما دفعا بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة : وترى المحكمة أن هذا الدفع بمنأى عن الصواب لما استقر عليه قضاؤها من أن الالتجاء للقضاء المستعجل لا يستلزم أصلا ضرورة توافر أهلية تقاضى كاملة لا تتفق ومبررات الاستعجال فضلا عن انه يكفى فى حق رافع الدعوى أن تحدوه مصلحة تبرر الالتجاء إلى قاضى الأمور المستعجلة . ولعل هذا ما تعنيه المادة الرابعة من قانون المرافعات بنصها على أنه لا يقبل أى طلب أو دفع لا يكون

لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون ومع ذلك تكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه يضاف إلى هذا وذاك أن قضاء الأمور المستعجلة محرم عليه أن يتصدى للفصل فى دفوع موضوعية قد تحوز قوة الشيء المحكوم فيه عند طرح النزاع على قضاء الموضوع ومن ثم يتعين الحكم برفض الدفع وبقبول الدعوى .

« وبما ان المدعى عليهما دفعا أيضا بعدم اختصاص القضاء عموما بنظر الدعوى بمقولة إن الأمر الذى صدر بقطع المواصلة التليفونية عن آلة التليفون موضوع النزاع لايعدو أن يكون مجرد أمر ادارى وتقرر المحكمة باديء ذى بدء أن المحاكم هى المختصة بتقرير الوصف القانونى للعمل الصادر من السلطات العامة فى معنى المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم وهى صاحبة القول الفصل فيما إذا كان من أعمال السيادة ، وحينئذ ينتفى اختصاصها بالنظر فيه أو أنه عمل ادارى فينحصر اختصاصها فى شأنه على مجرد التضمينات فى حالة مخالفته القانون أو انه ليس عملا اداريا فيكون لها حينئذ كامل الاختصاص فى النظر فى كافة الدعاوى التى ترفع عنه . راجع الحكم الصادر من محكمة النقض بتاريخ ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٤ مجلة المحاماة السنة السابعة عشرة عددا ٥ ، ٦ رقم ٢٣٨ ص ٥٧٣

« وبما انه حتما لو أن الأمر الصادر من المدعى عليها الثانية أمر ادارى فان دعوى استرداد الحيازة المطروحة تتضمن الغاء هذا الامر وهو الغاء محرم على المحاكم عموما ومن مؤدى هذا أن يكون الدفع فى محله بيد أنه يبين من استقراء تداعى طرفى الخصومة أن الأمر الصادر بقطع الوصلة لا يعتبر هكذا رائد المحكمة فى ذلك ما استقر عليه الفقه من أن الأمر المتعلق بالادارة mésure administrative إنما هو كل أمر تصدره السلطة الادارية وكل تصرف تباشره بصفتها العامة وفى حدود وظيفتها الادارية الممنوحة لها بمقتضى القانون فيخرج منها العقود التى تبرمها الحكومة مع الافراد فتخضع مثل هذه العقود لاختصاص المحاكم حتى ولو كانت متعلقة بعمل عام . (راجع المرافعات للاستاذ محمد حامد فهمى بند ٥١ ص ٤٩ وهامش رقم ٢ وحكم النقض ٥ / ١٢ / ١٩٤٦ ملحق المحاماة سنة ٢٧ رقم ١٧١ ص ٤١٠)

« وبما انه فضلا عن ذلك وعلى هدى ما تقدم فان الأمر الذى أصدرته المدعى عليها الثانية بقطع الوصلة لم تصدره باعتبارها هيئة حكومية تستند إلى قانون بحيث يحتمى مثل هذا الأمر بالحصانة التى نصت عليها المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم وبحيث لاتتناوله المحاكم بعد ذلك بالالغاء أو الايقاف أو التعطيل إنما صدر هذا الأمر من المدعى عليها الثانية باعتبارها طرفا فى العقد المبرم فيما بينها وبين المدعى عليه الأول بتاريخ ٢٦ / ٤ / ١٩٤٧ تمهيداً لنقل الآلة التليفونية موضوع النزاع من مكان إلى آخر فالأمر بهذه المثابة واستناداً إلى مصدره لا يعدو أن يكون مجرد عمل مدنى قد تم نفاذاً لعقد أبرم فيما بين المدعى عليهما بسبيل أداء منفعة عامة فهو والحالة هذه خاضع لاحكام القانون ومن ثم يتعين الحكم برفض الدفع واختصاص المحاكم بنظر الدعوى .

« وبما ان المدعى عليهما استطردا من هذا وذاك إلى الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل

بنظر الدعوى : — وترى المحكمة أن هذا الدفع على صواب رائدها فى ذلك ما استقر عليه قضاؤها من أن عدم المساس بأصل الحق إن هو إلا شرط تقضى به طبيعة عمل قاضى الأمور المستعجلة الذى يقف اختصاصه عند حد مجرد الحكم باجراءات سريعة مؤقتة تستلزمها ظروف الحال ريثما يفصل فى موضوع الحق من قضاء الموضوع فهو بهذه المثابة ممنوع قضاؤه بالاجراء المؤقت من أن يكون فاصلا فى موضوع الحق المتنازع عليه هذا من الناحية الأولى وأما عن الناحية الثانية فان مجرد توافر وجه الخطر فى المنازعة لايبرر بذاته التصدى للنزاع لا لشيء سوى لأن توافر مثل هذا الخطر بسبيل مناقشة اختصاص القضاء المستعجل رهن بضرورة عدم المساس بأصل الحق طبقا للقاعدة العامة المقررة لاختصاص هذا القضاء .

«وبما انه من مؤدى هذا الذى تقدم انه وان كان النزاع القائم لا يعدو أن يكون مجرد نزاع مدنى تختص بالفصل فى أصله المحاكم العادية التى تتبعها هذه المحكمة بيد أن القول باختصاص قضاء الأمور المستعجلة فى الفصل فى الوجه المستعجل للنزاع على الوجه الذى ينشده المدعى لايكاد يخلو من نظر مرده ماعساه قد يترتب على هذا التصدى من مساس بأصل الحق بل من قطع فيه رائد المحكمة فى ذلك يبدو فيما اذا نظر إلى النزاع من حيث وضع يد كل من المدعى والمدعى عليه الأول على الآلة موضوع النزاع استقلالا عن سند كل منهما فى وضع اليد هذا فان الأصل فى دعاوى وضع اليد ومن بينها دعوى استرداد الحيازة أنها دعاوى عينية عقارية مقصورة على حقوق الملكية والحقوق العينية العقارية دون المنقولات التى افترض المشرع بشأنها أن مجرد وضع اليد عليها يدل على توافر حسن النية والسبب الصحيح (راجع فيما تقدم المرافعات أبو هيف ص ٣٤٧ بند ٤٥٢ وهامش رقم ٢ مجلة المحاماة السنة ١١ عدد ٨ بند ٣٤٧ص٨٤٦) ومن أجل ذلك وطالما أن المدعى لا ينازع فى معرض دفاعه فى أن الجهاز التليفونى لا يعتبر من قبيل العقارات بالتخصيص (راجع ص ٩ من مذكرة المدعى) فان القول بامكان إعادة الوصلة اليه عن طريق دعوى استرداد الحيازة قد لا ينتظم لاسيما إذا ما لوحظ أنه بفرض التسليم جدلا بما ردده المدعى فى معرض دفاعه من أن المتعاقد مع المدعى عليها الثانية — أيا كان — إنما يعتبر منتفعا بمرفق من المرافق العامة وأن حق هذا المنتفع يعتبر من قبيل الحقوق العينية وأن له والحالة هذه أن يحمى حقه عن طريق دعوى وضع اليد بيد أنه يبين من المراجع التى أشار اليها المدعى أنها خلت مما عساه يدل على أن دعاوى وضع اليد تسرى هنا استثناء على المنقولات والعقارات سواء .

«وبما انه عن ذلك فانه وقد انتهت فى معرض ما تقدم إلى أن الرابطة القانونية التى تربط فيما بين المدعى عليها الثانية وبين من تعاقد معها لاعلاقة لها بالأعمال الادارية فانه ليس مما يعنيها فى مقام المرحلة الراهنة فى الدعوى تقصى التكييف القانونى لمركز من تعاقد مع المدعى عليها الثانية وهل هو منتفع بمرفق عام أو مستأجر فى عقد إيجار عادى ليس يعنيها ذلك بقدر مايعنيها تعرف لمن يجب صرف آثار هذا المركز من بين المتخاصمين عليه المدعى أو المدعى عليه الأول ومن بينها المحافظة على الحالة التى كانت قائمة حين قطع الوصلة . وترى المحكمة أن التصدى لموازنة دفاع كل من المدعى والمدعى عليه الأول وترجيح كفة أولهما عن طريق الحكم له بالاجراء المؤقت الذى ينشده إنما ينطوى على مساس بأصل الحق

وإخلال بالوضع الراهن واستباق لحكم قضاء الموضوع الذى لما يبت فى النزاع بعد .

«وبما ان رائد المحكمة فى هذا الذى تقول به يبدو فيما استظهرته من أن العقد المؤرخ فى ٢٦/٤/١٩٤٧ إنما أبرم فيما بين المدعى عليها الثانية والمدعى عليه الأول بصفته الشخصية ومن أن الاصل فى المشارطات ألا تتناول غير طرفيها وبما يتجه المدعى عليه الأول إلى القول به من أنه كان قد وافق على وضع الآلة الأصلية بمنزل المدعى بحكم الرابطة التى كانت قائمة فيما بينهما والتى انفصمت أخيرا على الوجه المشار اليه فيما تقدم ومن أن قيام المدعى عليه المذكور بسداد المبالغ التى استحقت عن المكالمات الخارجية إنما تم نيابة عنه وباعتبارة ممثلا له فى الجهة التى ركب فيها جهاز التليفون وفضلا عن ذلك فقد تبين للمحكمة من مطالعة صورة العقد وباقى مستندات السداد التى تقدم بها المدعى بحافظة مستنداته أنها كلها انما أرسلت من المدعى عليها الثانية إلى المدعى عليه الأول فيما عدا كارت إصلاح البطارية التى صدر باسم المدعى .

« وبما انه يبين مما تقدم كيف أن اتجاه المدعى عليها الثانية إلى قطع المواصلة بناء على طلب المدعى عليه الأول إنما تم طبقا لفحوى العقد المبرم فيما بينهما وكيف أن الحكم برد حيازة المدعى وهو لم يشترك فى الظاهر فى هذا العقد إنما يفترض أنه دون المدعى عليه الأول أحد طرفى العقد وهو أمر يجادله فيه المدعى عليه المذكور وتنازعه فيه المدعى عليها الثانية ومن أجل ذلك كله ترى المحكمة أن النزاع المطروح بمنأى عن اختصاصها ومن ثم يتعين الحكم بقبول الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى وبعدم اختصاص هذا القضاء بنظرها .

« وبما انه عن مصروفات الدعوى فلا مراء فى الزام المدعى بها طبقا لنص المادة ٣٥٧ فقرة أولى من قانون المرافعات .

(قضية الشيخ على محمد دربله وحضر عنه الأستاذان الدكتور محمد زهير جرانه والفونس الألفى ضد الأستاذ العوضى مصطفى الوكيل وآخر رقم ٢٦٦٤ سنة ١٩٤٩ رئاسة حضرة القاضى محمد أمين حماد)

قضاء المحـــــاكم العسكرية

١٢٧
محكمة اسكندرية العسكرية
أول فبراير سنة ١٩٤٩

التشريع العسكرى — الذى يخص المحاكم العسكرية بالفصل في بعض جرائم القانون العـام هو قانون إجراءات . ومثل هذا لايكسب حقا للمتهم بل ما يهدف اليه هو تحديد الهيئة المختصة بالمحـاكم مع العلم أن اختصاص المحكمة يتحدد بتاريخ رفع الدعوى .

المبادىء القانونية

١ — التشريع العسكرى الخاص بتعيين جرائم القانون العام التى تختص المحاكم العسكرية بنظرهـا ليس إلا واحـداً من قوانين الاجراءات إذ يحـدد الجرائم التى تطرح للفصل فيها أمام المحاكم العسكرية ،وقد نص فى المادة الأولى من الأمر العسكرى ٢٠ الصادر فى ٢٤ من مايو سنـة ١٩٤٨ بتشكيل المحاكم العسكرية على أن هذه المحاكم تنظر فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحـكام الأوامر العسكرية أوالتى تقضى هذه الأوامر باحالتها إلى المحاكم العسكرية ، ومفهوم أن قوانين الاجراءات لا تمس حقاً مكتسباً للمتهم بل الغرض منها تحديد الهيـئة التى يستطيع المتهم أن يترافع أمامهـا لاثبـات براءته ، والمفروض أنه كلما عمد المشرع إلى تغيير قواعد الاختصاص ، فانه إنما يهدف إلى وضع أيسر السبل وأصلحها من حيث استظهار الحقيقـة ، والرأى الراجح فقهـاً وقضاء هو أن اختصاص المحكمة انمـا يحـدد بتاريخ رفع الدعوى وينبنى على ذلك أنه إذا وقعت جريمة وكانت طبقاً لنظام الاجراءات السائد فى وقت ما من اختصاص محكمة معينة ثم صدر قانون جديد يسلب هـذه المحكمة اختصاصها ويحيل النظر فيها إلى محكمة أخرى فانه ما دامت الدعوى العمومية لم تـكن قد رفعت حتى صـدور القانون الجـديد فإن المحكمة التى يحددها القانون الجديد هى التى ينتقل اليها الاختصاص وذلك لأن مبدأ عدم سريان القانون على الحوادث السابقة لصدوره لا يطبق إلا محافظة على الحقوق المكتسبة ولا يمكن أن يقال أن للشخص حقاً مكتسباً فى نظر قضيته بشكل خاص وبطريقة معينة هى القديمة دون الجديدة ما دام القانون الجديد لم يسلبه حقه فى اظهار براءته بشتى وسائل الدفاع ، وهذا مايسمى بنظرية استناد قوانين الاجراءات Retroactivité des lois de procédure (أبو هيف المرافعات ص ٤٥٦) ، وقد أخذ المشرع المصرى بهذا الرأى عند وضع القانون رقم ٤ لسنة ١٩٠٥ بتشكيل محاكم الجنايات ، إذ نصت المادة ٥٤ منه على أن أحكام هذا القانون تسرى على كل قضيـة جنائية لم تكن رفعت للمحـاكم

الجنائية الحالية قبل أول فبراير سنة ١٩٠٥ مع العلم بأن هذا القانون صدر فى ١٢ من يناير سنة ١٩٠٥ ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص على غير أساس ويتعين رفضه .

٢ — أصدر المشرع المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٣٩ فى ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٣٩ بمنع تصدير بعض المنتجات والبضائع ، وخول لوزير المالية فى المادة الثانية منه سلطة تعديل الجدول الملحق بهذا المرسوم بقانون وفقاً لما يقرره مجلس الوزراء وكان أن أصدر وزير المالية فى ١٨ من مايو سنة ١٩٤٠ القرار الوزارى رقم ٦٧ لسنة ١٩٤٠ بتعديل الجدول المشار اليه إذ أضاف إلى قائمة المنتجات المحظور تصديرها بغير ترخيص من وزير المالية « النقود والأوراق المالية والمصرية والأجنبية . . . » وظل المرسوم بقانون ٩٨ سنة ٩٣٩ سارياً حتى اليوم دون أن يلحقه تعديل أو الغاء . وفى ٢٥ من سبتمبر سنة ٩٣٩ صدر المرسوم بقانون رقم ١٠٩ سنة ٩٣٩ بتنظيم العمليات الخاصة بالنقود وأوراق النقد الأجنبية ، وفى ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٢ صدر الأمر العسكرى ، رقم ١٨٧ بشأن استيراد أوراق النقد المصرى ونص فى المادة الأولى منه على أنه « يحظر استيراد أوراق النقد المصرى ما لم يحول بذلك ترخيص سابق من وزارة المالية » فلما أعلن زوال الأحكام العرفية استبقى المشرع أحكام بعض الأوامر العسكرية بمقتضى المرسوم بقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٤٥ بشأن استمرار العمل بالتدابير المقررة ببعض الأوامر ومن بينها الأمر رقم ١٨٧ سالف الذكر ، وأخيراً صدر القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ فى ٨ من يوليو سنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد ، فنصت المادة الخامسة عشرة منه على الغاء المرسوم بقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٣٩ سالف الذكر كما ألغت هذه المادة قوة النفاذ التى أعطيت للأمر العسكرى ١٨٧ بمقتضى المرسوم بقانون ١٠٥ سنة ٩٤٥ . ومعنى ذلك أن تصدير النقد المصرى يظل واقعاً تحت طائلة المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٣٩ والقرار الوزارى رقم ٦٧ سنة ١٩٤٠ .

المحكمة

« حيث ان جملة الوقائع مستخلصة من أوراق الدعوى تشير أن نبأ سريا أنتهى الى الادارة العامة بمصلحة الجمارك فحواه أن المتهم قادم الى القطر المصرى على ظهر الباخرة مارين كارب ومعه عملة مصرية مقلدة تتجاوز قيمتها ثلاثة آلاف جنيه فاتخذت الاجراءات للقبض عليه فضبط فعلا فى ١٩٤٨/٥/٢٢ وطلب اليه أن يحرر بيانات الانموذج ٤٥ — ك.م ، فأثبت من بين ما أثبت فيه أن كل ما معه من نقود هو مبلغ سبعين جنيها مصريا وأربعمائة ، ولكن تفتيش ملابسه أسفر عن ضبط ثلاثمائة جنيه مصرى وألف مدسوسة تحت قدميه وخمسة وثمانين دولارا أمريكيا بحافظته وقرر المتهم فى محضر الضبط أنه عمد الى اخفاء أوراق النقد تحت

قدميه خشية السرقة لأنها حصيلة جهده ، وأنه لفرط ما لقي من مضايقة من جانب البوليس وما يحسه من عناء السفر فاته أن يقرر الحقيقة وأنه لم يكن يعلم بالحظر المقرر على استيراد أوراق النقد المصرى بل انه فهم من القنصلية المصرية فى الخارج قبل قدومه أن الحظر مرفوع وتبين أن مايحمله من أوراق صحيح وغير مزور وقرر أيضا أنه برح الديار المصرية على ظهر سفينة يونانية فى ٢ مايو سنة ٩٤٢ ولما أغرقت نقل إلى أمريكا حيث أقام وردد دفاعه سالف الذكر لدى استجوابه امام النيابة ، وقدم للمحاكمة عن ادخاله نقودا الى الأراضى المصرية تزيد عن القدر المسموح به بدون ترخيص من وزير المالية وطلبت النيابة معاقبته بمواد الاتهام على النحو الثابت بمحضر الجلسة .

« وحيث انه بجلسة ١٩٤٨/٩/٧ دفع المحامى عنه بعدم اختصاص المحكمة العسكرية بنظر الدعوى على أساس أن الجريمة ارتكبت قبل صدور الأمر العسكرى العام ٣٦ المحدد للاختصاص فقررت المحكمة بهيئة سابقة ضم الدفع للموضوع واستند الدفاع أيضا الى جهل المتهم بالقانون ٨٠ سنة ١٩٤٧ فضلا عن أن هذا القانون لايتناول بالحظر سوى أوراق النقد الأجنبية دون المصرية ثم قدم الدفاع عنه مذكرات تضمنت بيان وجهة النظر سالفة الذكر تفصيلا واعتمد فى تأييد هذه الوجهة على حكمين صادرين من محكمة النقض المختلطة فى موضوع مماثل . وقدمت النيابة مذكرة تؤيد فيه وجهة نظرها على نحو مغاير لما يراه الدفاع ، وقد حجزت القضية للحكم لجلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٤٨ ثم مد أجل الحكم لجلسة ١٨/١ / ١٩٤٩ ، وبعد ذلك فتح باب المرافعة لجلسة ١ /٢ / ١٩٤٩ وبهذه الجلسة سمعت هيئة المحكمة مشكلة على النحو الثابت بمحضر الجلسة المرافعة من جديد .

« وحيث ان من واجب المحكمة بادىء الرأى ، أن ترد على الدفع بعدم اختصاصها بنظر الدعوى من باب التزيد والحيطة ولو أن الدفاع لم يثره فى مرافعته الأخيرة ؟ فتشير إلى أنه وإن كان الأمر العسكرى العام ٣٦ — الخاص بتعيين جرائم القانون العام التى تختص المحاكم العسكرية بنظرها — قد صدر فى ٢٠ يونيه سنة ٩٤٨ بينما يرجع تاريخ الاتهام الى ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٨ ؛ الا أن المفهوم أن هذا التشريع العسكرى ليس إلا واحدا من قوانين الاجراءات إذ يحدد الجرائم التى تطرح للفصل فيها أمام المحاكم العسكرية ، وقد نص فى المادة الأولى من الأمر العسكرى ٢٠ الصادر فى ٢٤ من مايو سنة ١٩٤٨ بتشكيل المحاكم العسكرية على أن هذه المحاكم تنظر فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام الاوامر العسكرية أو التى تقضى هذه الأوامر باحالتها الى المحاكم العسكرية ، ومفهوم أن قوانين الاجراءات لاتمس حقا مكتسبا للمتهم بل الغرض منها تحديد الهيئة التى يستطيع المتهم أن يترافع أمامها لاثبات براءته ، والمفروض أنه كلما عمد المشرع الى تغيير قواعد الاختصاص فانه انما يهدف الى وضع أيسر السبل وأصلحها من حيث استظهار الحقيقة ، والرأى الراجح فقها وقضاء هو أن اختصاص المحكمة انما يتحدد بتاريخ رفع الدعوى وينبنى على ذلك أنه إذا وقعت جريمة وكانت طبقا لنظام الاجراءات السائد فى وقت ما من اختصاص محكمة معينة ثم صدر قانون جديد يسلب هذه المحكمة اختصاصها ويحيل النظر فيها إلى محكمة أخرى ، فانه مادامت الدعوى العمومية لم تكن قد رفعت حتى صدور

القانون الجديد فان المحكمة التى يحددها القانون الجديد هى التى ينتقل اليها الاختصاص وذلك لأن مبدأ عدم سريان القانون على الحوادث السابقة لصدوره لا يطبق الا محافظة على الحقوق المكتسبة ولا يمكن أن يقال ان للشخص حقا مكتسبا فى نظر قضيته بشكل خاص وبطريقة معينة هى القديمة دون الجديدة مادام القانون الجديد لم يسلبه حقه فى اظهار براءته بشتى وسائل الدفاع ، وهذا ما يسمى بنظرية استناد قوانين الاجراءات Retroactivité des lois de procédure (ابو هيف المرافعات ص ٤٥٦) وقد أخذ المشرع المصرى بهذا الرأى عند وضع للقانون رقم ٤ لسنة ١٩٠٥ بتشكيل محاكم الجنايات ، إذ نصت المادة ٥٤ منه على أن أحكام هذا القانون لا تسرى على كل قضية جنائية لم تكن رفعت للمحاكم الجنائية الحالية قبل أول فبراير سنة ١٩٠٥ مع العلم بأن هذا القانون صدر فى ١٢ من يناير سنة ١٩٠٥ ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص على غير أساس ويتعين رفضه .

« وحيث ان المحكمة لا تلتفت إلى دفع المتهم بالجهل بالقانون لأن القانون ٨٠ سنة ١٩٤٧ قد صدر بعد أن وضعت الحرب أوزارها وعادت وسائل الاتصال بين دول العالم إلى ما كانت عليه وزالت الظروف الاستثنائية التى حالت إبان الحرب دون اتصال شعوب العالم بعضها ببعض فى شتى نواحى النشاط العلمى والأدبى والاقتصادى والاجتماعى .

« وحيث ان ما تعنى به المحكمة بعد ذلك هو استعراض النصوص التشريعية التى تمت بصلة إلى عمليات النقد والرقابة عليها وما طرأ عليها من تعديل خلال التدرج الزمنى لكى تقارن بين أحكام القانون ٨٠ سنة ١٩٤٧ وبين التشريعات الأخرى السابقة عليه ، لتستبين إن كانت الواقعة المسندة إلى المتهم معاقباً عليها أم لا ، فمن ذلك أن المشرع أصدر المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٣٩ فى ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٣٩ بمنع تصدير بعض المنتجات والبضائع ، وخول لوزير المالية فى المادة الثانية منه سلطة تعديل الجدول الملحق بهذا المرسوم بقانون وفقا لما يقرره مجلس الوزراء وكان أن أصدر وزير المالية فى ١٨ من مايو سنة ١٩٤٠ القرار الوزارى رقم ٦٧ لسنة ١٩٤٠ بتعديل الجدول المشار اليه إذ أضاف إلى قائمة المنتجات المحظور تصديرها بغير ترخيص من وزير المالية « النقود والأوراق المالية المصرية والأجنبية ... » وظل المرسوم بقانون ٩٨ سنة ١٩٣٩ ساريا حتى اليوم دون أن يلحقه تعديل أو الغاء . وفى ٢٥ من سبتمبر سنة ١٩٣٩ صدر المرسوم بقانون رقم ١٠٩ سنة ١٩٣٩ بتنظيم العمليات الخاصة بالنقود وأوراق النقد الأجنبية ، وفى ١٤ من اكتوبر سنة ١٩٤٢ صدر الأمر العسكرى رقم ١٨٧ بشأن استيراد أوراق النقد المصرى ونص فى المادة الأولى منه على أنه « يحظر استيراد أوراق النقد المصرى مالم يحول بذلك ترخيص سابق من وزارة المالية فلما أعلن زوال الأحكام العرفية استبقى المشرع احكام بعض الأوامر العسكرية بمقتضى المرسوم بقانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٤٥ بشأن استمرار العمل بالتدابير المقررة ببعض الأوامر ومن بينها الأمر رقم ١٨٧ سالف الذكر ، وأخيراً صدر القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ فى ٨ من يوليو سنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد ، فنصت المادة الخامسة عشرة منه على إلغاء المرسوم بقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٣٩ سالف الذكر كما ألغت هذه المادة قوة النفاذ التى أعطيت للأمر العسكرى ١٨٧ بمقتضى المرسوم بقانون ١٠٥ سنة ١٩٤٥ .

« وحيث انه يتعين بعد استعراض ما تقدم البحث فيما إذا كانت أحكام القانون رقم ٨٠ سنة ١٩٤٧ وقد شملت ضمنا نص الأمر العسكرى ١٨٧ سنة ١٩٤٢ الملغى وبمعنى آخر هل تسرى على أوراق النقد المصرية القيود التى فرضتها نصوص القانون ٨٠ سنة ١٩٤٧ على استيراد اوراق النقد الأجنبية ؟

« وحيث ان الرد على هذا التساؤل يستدعى التفصيل الآتى :

١ — نصت المادة الثانية من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ على أنه « يحظر استيراد وتصدير أوراق النقد على اختلاف أنواعها . . . إلا بالشروط والأوضاع التى يحددها وزير المالية بقرار منه » والنص الفرنسى لهذه المادة :

Sont interdites l' importation et l'exportation de papier - monnaie de toute sorte . . . , sauf dans les conditions et formes à fixerpar arrêté du ministre des finances .

٢ — ونصت المادة السابعة على أنه « يعين وزير المالية بقرار منه البلاد والعملات التى تخضع لأحكام هذا القانون ، وله وقف تنفيذ هذه الأحكام بالنسبة إلى بلد معين أو عملة معينة ، وله أن يقرر ما يراه من القواعد والتدابير التى تكفل تنظيم جميع العمليات سواء أكانت بالنقد المصرى أم كانت بالنقد الأجنبى .

Le ministre des finances désigne. par arrêté. les pays et les dévises auxquels sont applicables les dispositions de la loi. de suspendre l ' application pour un certain pays ou une certaine dévise. ainsi que d' établir les régles et les mésures nécessaires à l' organisation de toutes les diverses opérations en monnaie egyptienne ou sur dévises étrangères.

٣ — ولما كان النص فى المادة الثانية من القانون ٨٠ سنة ١٩٤٧ جاء عاما « أوراق النقد على اختلاف أنواعها » فقد يفهم من هذا أن المشرع أراد تناول جميع أوراق النقد بالحظر بما فى ذلك أوراق النقد المصرية ، بيد أن المفهوم بطريق اللزوم العقلى من نص المادة السابعة التى خولت لوزير المالية سلطة تحديد البلاد والعملات التى تخضع لأحكام القانون — ان للوزير أن يستثنى ما يراه من هذه البلاد والعملات من دائرة التطبيق يستوى فى ذلك أن يكون الاستثناء منصبا على أوراق النقد المصرية أو على غيرها من الأوراق الأجنبية ، ولما كان وزير المالية قد استعمل هذه السلطة المخولة له إذ أصدر القرار ٤٨ سنة ١٩٤٧ وجاء بالمادة الأولى منه « تخضع جميع البلاد الأجنبية وجميع العملات الأجنبية لأحكام القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ المشار اليه »

Les despositions de la dite loi sont applicables à tous les pays étrangers ainsi qu ' à toutes les monnaies étrangères .

فان مؤدى هذا أن الوزير باغفال النص على أوراق النقد المصرية فى قراره قد استعمل حتما سلطة الاستثناء التى خولها له القانون بالنسبة لهذا النوع من النقد .

٤ — ويمكن أن يقال — تأكيدا لوجهة النظر سالفة الذكر — إن وزير المالية أصدر القرار رقم ٥١ لسنة ١٩٤٧ ونص فى المادة السادسة عشرة منه على أنه « تخضع لأحكام القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ والقرارات والتعليمات المنفذة له جميع البلاد والعملات الأجنبية عدا ما استثنى من هذا القرار أو يستثنى فى القرارات التى تصدر بعد » .

مصريا من أوراق النقد الأجنبي المختلفة سلفا عبث ، إذ أن هذا التحديد يستلزم أن يكون سعر الصرف بين الجنيه المصرى وأوراق النقد الأجنبيـة ثابتا لا يتغير ، وفى نص المادة السابعة من القرار ٥١ سنة ١٩٤٧ ما يشير إلى هذا الاتجاه .

« وحيث إنه يفهم مما تقـدم أن المشرع أخرج النقد المصرى من دائرة تطبيق القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ والقرار المنفذة له يؤيد ذلك أن المادة ١٥ من هذا القـانون ألغت العمـل بالأمر العسكرى ١٨٧ بشأن استيراد أوراق النقـد المصرى دون أن يشتمل القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ نصا صريحا عوضا عن الأمر العسكرى المشار اليه ، بينما لم تتعرض نصوص القـانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ للمرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٣٩ والقرار الوزارى رقم ٦٧ لسنة ١٩٤٠ بتعـديل أو الغاء ومعنى هذا أن أحـكام هذا المرسوم بقانون تظل قائمة حتما ونافذة إذ أن من المبادىء الفقهية المقررة أن القانون لا يلغى أو يعدل إلا بقانون ولن يغير العهد مهما تقادم من أحـكام القانون حتى ولو علاه غبـار النسيان وأغفل تطبيقه ولا ريب أن القرارات الوزارية التى تصدر تنفيذا لقانون ما مسندة إلى نص فى صلبه انما تندمج معه وتعد هى الأخرى تشريعا واجب النفاذ والاحترام ولا يفوت المحكمة أن تشير إلى أن المشرع عنى دائما بأن يذكر صراحة عبـارة « النقد المصرى » فى التشريعات السابقة الخاصة بالنقود كلما قصد هذا النقد بالتطبيق القانونى (تراجع النصوص التشريعية التى سبق اثباتهـا) . وكان أولى بالمشرع أن يبرز نصوص القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ فى صراحة لا يشوبها لبس أو ابهام .

Sont soumis aux dispositions de la loi No. 80 – 1947 ainsi qu ' aux décisions et instructions rélatives à son application , tous les pays et toutes les monnaies étrangères sauf ceux qui ont été exemptés par cet arrêté ou qui le seront en vertu des arrêtés promulgués ultérieurement .

ويفهم من ذلك أن أوراق النقد المصرى ليست مما تدخل فى دائرة تطبيق القـانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ .

٥ ــ وأما مانصت عليه المادة السادسة من القرار ٥١ لسنة ١٩٤٧ بشأن تحديد المبلغ الذى يستطيع القادم إلى مصر أو الخارج منها أن يحمله بدون ترخيص وصيغتها « يجوز لكل مسافر قادم إلى مصر أو الخارج منها أن يحمل معه عنـد دخول الأراضى المصرية أو الخروج منها مبلغاً لا يزيد على عشرين جنيهاً مصرياً من ورق النقد أيا كان نوعه » فان هذا النص لا يتعـارض مع ما تقدم وترى المحكمة عند تفسيره أن المقصود به هو اتخاذ مبلغ عشرين جنيهـا مصرياً قاعدة ــ على أساس سعر الصرف ــ لتحديد أقصى ما يستطيع المسافر حمله معه بدون ترخيص من ورق النقد الأجنبي بدليل أن القرار ذكر بعـد بيان المقدار المسموح به عبارة « من ورق النقد أيا كان نوعه » ولن يستقيم المعنى إلا إذا حمل التفسير على ان المسموح به هو مقدار من ورق النقد الاجنبي ايا كان نوعه يوازى مبلغ عشرين جنيها مصريا وقد اتخذ الجنيه المصرى أساسا للتقدير إذ هو العملة الرسمية للبلاد ولم يكن هناك بد من التزام هذه الصياغة الفنية عند ايراد نص المـادة السادسـة من القرار ٥١ سنة ١٩٤٧ لأن تحديد ما يوازى عشرين جنيها

إن كان يعنى النقد المصرى بأحكامه وما كانت الصياغة القانونية واللغوية لتضيق دون ذلك .

« وحيث ان ما تستخلصه المحكمة من هذا التفسير أن تصدير النقد المصرى يظل واقعا تحت طائلة المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٣٩ والقرار الوزارى رقم ٦٧ سنة ١٩٤٠ حتى مع صدور الأمر العسكرى العام رقم ٢٤ بتقرير قيود على تصدير النقود والمصوغات وما اليها فقد أشار هذا الأمر فى ديباجته إلى هذا المرسوم بقانون وحظر على المسافرين إلى خارج الاراضى المصرية فى الفقرة الأولى من المادة الأولى منه أن يأخذوا معهم بغير ترخيص سابق نقوداً أو قيمة مالية تزيد على القدر المسموح به بمقتضى قرار وزير المالية رقم ٥١ الصادر فى ٧/١٤ سنة ١٩٤٧ وقد جاء النص عاماً بحيث يشمل النقود المصرية وغيرها مما يوحى بأن المشرع العسكرى أدمج أحكام المرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٣٩ فى بعض أحكام القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ فى صورة تشريع مستقل هو الأمر العسكرى ٢٤ وسن لذلك عقوبة خاصة تطبقها المحاكم العسكرية مميزة عن تلك القوانين المشار اليهما فى التشريعين سالفى الذكر وهما بالنسبة للمرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٣٩ — وقبل صدور الأمر ٢٤ — جريمة تهريب جركية تطبق عليها أحكام المادة ٣٣ وما بعدها من اللائحة الجركية على النحو الذى يشير اليه نص المادة الثالثة من هذا المرسوم بقانون وفى هذا مايؤكد قيام هذا المرسوم كتشريع من تشريعات الدولة واجب التطبيق والنفاذ وإلا ما عنى الأمر العسكرى ٢٤ بالاشارة اليه فى ديباجته .

« وحيث انه فيما يختص باستيراد النقد المصرى فان القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ لم يستبدل نصا صريحا بالأمر العسكرى ١٨٧ سالف الذكر بعد الغائه ، كما أن الأمر العسكرى ٢٤ لم يواجه هذه الحالة واقتصرت أحكامه على حالة الخروج بالنقود على وجه العموم مما يؤكد الاعتقاد بأن استيراد النقد المصرى أضحى أمراً مباحا ولا تثريب على حامله عند دخول الأراضى المصرية وإلا ما سكت الحاكم العسكرى عن مواجهة هذه الحالة صراحة فى الأمر ٢٤ بعد الغاء الامر ١٨٧ ان كان يرى فيها ما يضر بصالح الاقتصاد القومى خصوصا وان الأمر ٢٤ صدر فى ١٩٤٨/٥/٢٨ لاحقا لحكمين صادرين من محكمة النقض المختلطة فى ١٩ من أبريل سنة ١٩٤٨ برفض الطعنين المقدمين من النيابة العمومية لدى المحاكم المختلطة فى حكمين صادرين من محكمة جنح اسكندرية المختلطة باباحة استيراد أوراق النقد المصرى أحدهما فى ٢٠ من فبراير ١٩٤٨ والآخر فى ٤ من مارس سنة ١٩٤٨ وبذلك استقر القضاء المختلط على أن أحكام القانون ٨٠ سنة ١٩٤٧ لا يتناول بالعقاب استيراد أوراق النقد المصرية

(Journal des Tribunaux mixtes 27me. Année No. 3935 - le 11 et 12 Juin 1948 Page 3 – No. 3936 suivant).

ولئن تعرضت المحكمة للمرسوم بقانون ٩٨ لسنة ١٩٣٩ على سبيل الاستطراد فانما لتبين أن النقد المصرى تنظمه تشريعات خاصة مستقلة عن القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ وليس من المنطق فى شىء أن يترك المشرع أحكام النقد المصرى موزعة بين قوانين مختلفة فيبقى على التشريع الخاص بحظر تصديره وهو المرسوم بقانون ٩٨ سنة ١٩٣٩ بينما كان بوسعه أن يدمج نصه فى القانون ٨٠

سنة ١٩٤٧ الذى صدر لاحقا ويذكر فيه صراحة ـ إن شاء ـ ان احكامه تشمل تصدير النقد المصرى أو استيراده ولكنه لم يفعل .

« وحيث ان من المقرر ان فى دائرة تطبيق القوانين الجنائية يجب الحد من التوسع فى تفسير النصوص الغامضة والاعتماد على النصوص الصريحة وأما الغموض فحرى بالمحاكم ألا تفسره إلا وفقا لصالح المتهم وفى ذلك تقول المحكمة المختلطة بحق :

En matière pénale et surtout lorsqu'il s'agit d' une loirspéciale, rendant punissable des actes qui ne sont pas en eux - mêmes répréhen - sibles, le caractère délictueux d'un acte doit réssortir clairement du texte de la loi.

وتقول فى موضع آخر :

Le principe que toute loi imposant des intérdictions sanctionées par des peines correctionnelles. doit le faire par une déclaration claire et non equivoque. en sorte que le citoyen pourra se rendre compte de ses obligations envers l' Etat.

« وحيث ان المحكمة تعزيزاً لوجهة نظرها لا تقف عند حد تفسير النصوص القانونية سالفة الذكر وانما تستوحى فى هذا الصدد حكمة التشريع أسوة بمحكمة النقض المختلطة فى حكميها سالفى الذكر فتشير إلى ما تضمنه تقرير اللجنة المالية عند عرض مشروع القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ من أن ما يهدف اليه هذا المشروع هو موازنة الوضع الاقتصادى عند ما ينتهى أجل الاتفاق بشأن العملة الصعبة فى ١٥ من يوليه ١٩٤٧ إذ كان يتعين على الحكومة من ذلك التاريخ أن تعتمد على نفسها فى سبيل الحصول على أوراق النقد الأجنبى التى تعوزها ومن أجل ذلك تضمنت المواد ١ و ٢ و ٣ من القانون ٨٠ سنة ١٩٤٧ من الأحكام ما يحقق هذا الغرض حتى يقع فى متناول قبضة الدولة ما يصل إلى المقيمين فى أرضها من أوراق النقود الأجنبية وليس مما يضر الاقتصاد القومى فى شىء أن تعود النقود المصرية إلى حظيرتها بل إن فى ذلك مصلحة للخزانة وانما الخطر كل الخطر هو فى تصديرها للخارج إذ يخشى أن تباع فى الأسواق الخارجية بسعر دون قيمتها الحقيقية بينما تتحمل الدولة الفرق عندما تصل هذه النقود إلى أيدى المصارف وظاهر أن دخول النقود المصرية إلى مصر لن يجعلها محلا للمضاربة فى السوق السوداء ولن يؤثر على قيمتها الحقيقية لأنها بطبيعة الحال العملة الرسمية للبلاد ، والخطر كل الخطر أيضا على الاقتصاد القومى فى إفلات أوراق النقد الأجنبى من عين رقابة الدولة عند دخولها الأراضى المصرية وخروجها منها فالدولة فى مجموعها أحق بها للحصول على السلع من بلاد العملة الصعبة وللانفاق منها على مرافق الدولة فى الخارج ولتمكين أفرادها من قضاء حاجياتهم إذا ألحت عليهم الضرورة من علاج الأمراض أو طلب العلم . . . الخ .

« وحيث انه لا يفوت المحكمة أن تشير فى ختام أسبابها إلى أن (الاستمارة رقم ٤٥ ا كم) التى تقدم للقادم إلى الديار المصرية لاستيفاء بياناتها لاتحظر بالنسبة للنقود ، فى البند الثالث من قائمة التنبيه « سوى استيراد العملة الأجنبية المتداولة فى بلادها سواء أكانت من الفضة أم النيكل أم

النحاس » بينما يحظر على المسافر بمقتضى البند ٧ من الاستمارة ٤٥ ب (ك . م) التى تقدم للراحل عن الديار أن يحمل معه مبلغا يزيد على عشرين جنيها مصريا أو ما يساوى هذا المقدار من النقود الأجنبية .

« وحيث إنه يبين من كتاب المراقب العام لعمليات النقد الأجنبي ١٤ المرافق ردا على استعلام المحكمة أن الجنيه المصرى يساوى ٤٫١٢٦٦ دولار ويبين من ذلك ان الخمسة وثمانين دولارا التى ضبطت مع المتهم لدى دخوله الأراضى المصرية توازى عشرين جنيها مصريا تقريبا وبذلك يفيد المتهم من الرخصة التى حددتها المادة السادسة من القرار الوزارى ٥١ سنة ١٩٤٧ .

« وحيث انه يبدو مما بسطته المحكمة على الوجه المفصل آنفا ان استيراد النقود المصرية لا عقاب عليه .

« وحيث انه لا عقاب بغير نص فمن أجل ذلك تتعين تبرئة المتهم مما أسند اليه طبقا للمادة ١٧٢ تج .

(قضية الجنحة العسكرية رقم ٥٤ سنة ١٩٤٨ مينا ضد أحمد محمد هلال وحضر عنه الأستاذ عبد الحميد والى رئاسة حضرة محمود على محمود القاضى وعضوية حضرتى الصاغ صلاح الدفراوى والبوزباشى أحمد عبد الله طعيمه وحضور حضرة الأستاذ حسن المغربى وكيل النيابة)

قضاء المحاكم الجزئية

(القضاء المدنى)

١٤٨

محكمة طما الجزئية الوطنية

٢١ نوفمبر سنة ١٩٤٨

إكراه أدبى . إنعدام السبب وأثره على المشارطات .

المبدأ القانونى

والد تنازل له أولاده عن حق الانتفاع فى أطيان موروثة لهم عن والدتهم وحرر هذا الوالد عقد بيع باسم والدتهم له ثم اعترف للأبناء بعدم صحة البيع .

وقد قررت المحكمة بطلان التنازل الصادر من الأبناء عن حق الإنتفاع لبطلان السبب ولأن المشارطة وقعت فى حالة إكراه أدبى .

(قضية مجلع رفاله حنا وآخرين ضد رفله حنا عبد المسيح رقم ١٢٤ سنة ١٩٤٨ رئاسة حضرة القاضى ويصا عبد المسيح)

١٤٩

محكمة بنى سويف الجزئية الوطنية

٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٩

تحكيم . عدم بيان موضوع النزاع تفصيلا . مثال . بطلان المشارطة .

المبادىء القانونية

١ — إن ما جاء بمشارطة التحكيم من عبارة « للفصل فى موضوع النزاع » . وبعد أن أبدى كل فريق مالديه من حقوق ومن نزاع قبل الفريق الآخر أن موضوع النزاع تعديات بين الطرفين على زراعة وإيجار .

٢ — هذه العبارات لم يكن المقصود بها ما قصده القانون فى المادة ٧٠٤ مرافعات قديم التى يقابلها المادة ٨٣٣ « مرافعات جديد » والتى أوجبت تحديد موضوع النزاع تفصيلا فى مشارطة التحكيم أو أثناء المرافعة . ولو كان المحكمون مفوضين بالصلح وإلا كان العمل باطلا .

المحكمة

« حيث ان المدعى عليه الثانى لم يحضر رغم اعلانه قانونا وقد أعذره المدعى ولذا يعتبر هذا الحكم حضوريا بالنسبة له عملا بنص المادة ٩٦ مرافعات .

« وحيث ان المدعى طلب الحكم له ببطلان حكم المحكمين الصادر بتاريخ ٢١/١/١٩٤٨ واعتباره كأن لم يكن مع الزام المدعى عليهما متضامنين بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة بحكم مشمول بالنفاذ المؤقت وبلا كفالة .

« وحيث ان المدعى قال شرحا لدعواه إنه لوجود نزاع بينه وبين المدعى عليهما فقد صدر حكم محكمين من مكتب عربان قبلى بأنه نظرا لأن حكم المحكمين باطل فانه رفع هذه الدعوى طالبا الحكم ببطلانه واعتباره كأن لم يكن وأسباب بطلان هذا الحكم حسب قول المدعى ثلاثة أولها

أن موضوع المنازعة لم ينص عليه فى مشارطة التحكيم تفصيلا كما تقضى بذلك المادة ٧٠٤ مرافعات « قديم » — وثانيها أن حكم المحكمين صدر من بعض من عينوا دون البعض الآخر إذ أنه بالرغم من أن الحكم ذكر عشرة أسماء للمحكمين الحاضرين يوم الحكم فانه لم يوقع عليه الا ستة ، وقع شخص آخر يدعى حسين محمد سليمان وانه لم يذكر بين المحكمين فى صدد الحكم . وثالث هذه الأسباب أن عدد المحكمين كان شفعا وليس وترا كما تستلزم ذلك المادة (٧٠٥) مرافعات قديم .

« وحيث ان المدعى عليه الأول دفع الدعوى أولا بعدم قبول المعارضة شكلا استنادا إلى نص المادة ٧٢٢ مرافعات قديم — وثانيا — طلب رفض الدعوى لأن موضوع المنازعة مبين بمشارطة التحكيم ولأن عدد المحكمين وترا وليس شفعا ولأن التوقيعات صحيحة .

« وحيث ان هذه الدعوى دعوى بطلان أصلية لحكم محكمين وليست معارضة فلهذا يكون دفع المدعى عليه الأول بعدم قبول المعارضة فى غير محله ويتعين رفضه .

« وحيث انه بالنسبة للسبب الأول من أسباب بطلان حكم المحكمين وهو أنه لم ينص على موضوع النزاع بمشارطة التحكيم فانه بالرجوع إلى هذه المشارطة يتضح انه مبين بها أن بعض موضوع النزاع بين « ذكرت أسماء الخصوم » ثم ذكر بعد كتابة أسماء الخصوم والمحكمين عبارة « للفصل فى موضوع النزاع القائم بيننا والذى سيعرض على حضراتهم اليوم تفصيلا » ثم توقيع الطرفين ثم جاء بها بعد التوقيعات الحكم مبين به أنه بعد أن أبدى كل فريق ما لديه من حقوق ومن نزاع قبل الفريق الآخر أن موضوع النزاع تعديات بين الطرفين على زراعة وايجار ثم بعد ذلك يأتى صيغة الحكم .

« وحيث انه واضح مما تقدم أن مشارطة التحكيم لم يرد فيه شىء عن موضوع المنازعة وان العبارات الواردة به كعبارات « الفصل فى موضوع النزاع » وبعد أن أبدى كل فريق ما لديه من حقوق ومن نزاع قبل الفريق الآخر أن موضوع النزاع تعديات بين الطرفين على زراعة وايجار لم يكن المقصود بها ما قصده القانون فى المادة ٧٠٤ مرافعات قديم ويقابلها المادة ٨٢٢ مرافعات جديد التى أوجبت تحديد موضوع النزاع تفصيلا فى مشارطة التحكيم أو فى أثناء المرافعة ولو كان المحكون مفوضين بالصلح . وإلا كان العمل باطلا إذ المقطوع به أن موضوع المنازعة لم يحدد بهذه المشارطة أما ما جاء بها من أن موضوع النزاع تعديات بين الطرفين على زراعة وايجار فانها ان صحت فتكون أسباباً لحكم المحكمين وليست تحديداً لموضوع النزاع الذى يجب بيانه وتحديده فى مشارطة التحكيم كما تقضى بذلك المادة (٧٠٤) مرافعات قديم التى تقابلها المادة ٨٢٢ من القانون الجديد لأن المفروض وقد أوجبت المادة المذكورة ايضاح وتحديد موضوع النزاع فى المشارطة أنها أوجبت ذلك قبل صدور حكم المحكمين بل قبل أن يباشر المحكون عملهم بمقتضى المشارطة لأن القانون قصد بعمل المشارطة أن يكون حكم المحكمين قائماً على أساس معين ارتضاه الطرفان وهل هو للحكم أو للصلح . وكل ذلك طبيعى يجب أن يكون قبل صدور الحكم وإلا لما نصت المادة على الغاء العمل إذا لم يبين ويحدد موضوع النزاع بمشارطة التحكيم .

« وحيث ان المادة المذكورة تقضى بوجوب بيان موضوع النزاع محدداً بمشارطة التحكيم ولو كان المحكون مفوضين بالصلح وإلا كان العمل لاغيا . وقد ثبت مما تقدم أن موضوع

النزاع لم يبين بمشارطة التحكيم . ولكى تتبين المحكمة إذا كان قد تحقق الشرط الثانى من المادة وهو انه يجب بيان أوجه النزاع أثناء المرافعة إذا لم يكن قد حدد بالمشارطة فانه كان يتعين على المحكمين عمل محضر طبقا للاجراءات المتبعة أمام المحاكم على مانصت عليه المادة ٧١٧ مرافعات قديم ويقابلها المادة ٨٣٤ مرافعات جديد حتى يكون للقضاء حق الرقابة الصحيحة على اجراءات التحكيم والمحكمين وهل أثبت ما نص عليه القانون إذ تنعدم هذه الرقابة ويصبح تحقيقها مستحيلا إذا لم يعمل محضر جلسة تتبين منه المحكمة إذا كان الطرفان قد أوضحا وحددا موضوع النزاع فى المرافعة أم لا فى حالة عدم بيانه بمشارطة التحكيم كما فى هذه القضية .

« وحيث انه مما تقدم يتبين أن موضوع النزاع لم يحدد لا بمشارطة التحكيم ولا أثناء المرافعة .

« وحيث ان القانون قد نص فى المادة ٨٢٢ مرافعات جديد ويقابلها المادة ٧٠٤ مرافعات قديم على بطلان التحكيم فى حالة عدم بيان وتحديد أوجه النزاع بالمشارطة أو اثناء المرافعة كما فى هذه الدعوى .

« وحيث انه ما دام قد تحقق السبب الأول من أسباب البطلان فلا داعى لبحث باقى أسباب المدعى لبطلان مشارطة التحكيم .

« وحيث انه لكل ذلك تكون دعوى المدعى صحيحة .

« وحيث انه بالنسبة للمصاريف فانه يحكم بها على من يحكم ضده فى هذه الدعوى طبقا لنص المادة ٣٥٧ مرافعات .

« وحيث انه بالنسبة للنفاذ فانه غير جائز الحكم به قانوناً .

(قضية الشيخ على يونس جمعه ضد الشيخ محمد مبارك أبنيش وآخر رقم ٧٤٢ سنة ١٩٤٩ رئاسة حضرة القاضى عبد الخالق رجب)

قضاء المحاكم الجزئية

(القضاء التجارى)

١٥٠

محكمة بنى سويف الجزئية الوطنية

٢١ يناير سنة ١٩٥٠

ضرائب . اختلاف المصلحة والممول على تقدير أرباح الماكينة . طلب الممول وضعها تحت الحراسة القضائية . لا يقبل .

المبادىء القانونية

١ — إن الأساس القانونى للحراسة — هو أن يكون هناك نزاع على الملكية بين أكثر من شخص . فيتعين وضع الشىء المتنازع عليه تحت الحراسة حتى يفصل القضاء فى النزاع — ويتعين من المالك للشىء المتنازع عليه منقولا كان أو عقاراً .

٢ — والقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد رسم للممول الطريق للمعارضة فى تقدير مصلحة الضرائب وليس من بينه وضع الأعيان محل التقدير تحت الحراسة — يضاف إلى ماتقدم أن التقدير المختلف عليه هو عن مدة سابقة للمدة التى يريد الممول وضع الماكينة فيها تحت الحراسة القضائية ، وان دعواه إذا قبلت لا تؤثر على أسس التقدير ووسائلها لاختلاف الظروف ومدد التقدير .

المحكمة

« حيث ان المدعى طلب الحكم له بصفة مستعجلة وبنسخة الحكم الاصلية بتعيين المدعى عليه الأول بصفته أو من تنتدبه مصلحة الضرائب بصفته حارساً قضائياً على ماكينة الطحين المملوكة له والكائنة بناحية صفانية مركز الفشن لادارة هذه الماكينة وإيداع صافى الغلة شهرياً بخزينة المحكمة ببنى سويف حتى يفصل نهائياً فى النزاع القائم بينه وبين المدعى عليهما بصفتهما بشأن تقدير الأرباح الناتجة من هذه الماكينة وجعل المصاريف على عاتق الحراسة بحكم مشمول بالنفاذ المؤقت وبلا كفالة وقال شرحا لدعواه إنه يمتلك ماكينة طحين بناحية صفانية مركز الفشن وحصل خلاف بينه وبين مصلحة الضرائب على قيمة أرباح هذه الماكينة التى على أساسها تقدر الضريبة وان هذا الخلاف استحكم بينهما وأدى الأمر إلى رفع دعوى أمام محكمة بنى سويف الوطنية الكلية تقيدت بجدول المحكمة تحت رقم ٢ تجارى سنة ١٩٥٠ وقال انه لهذا رفع هذه الدعوى طالبا تعيين حارس قضائى لادارة الماكينة وإيداع الريع حتى يفصل نهائيا فى الدعوى الموضوعية الخاصة بتقدير صافى الارباح والضريبة المستحقة على هذه الماكينة .

« وحيث ان مصلحة الضرائب طلبت رفض الدعوى وقالت انه ليس هناك نزاع فى الملكية وأنه لاخطر من بقاء العين فى يد صاحبها المدعى

وأن دين الضريبة دين ممتاز تضمنه جميع أملاك المدعى.

« وحيث ان الاساس القانونى للحراسة هو أن يكون هناك نزاع على الملكية بين أكثر من شخص فيتعين وضع الشيء المتنازع عليه تحت الحراسة حتى يفصل القضاء فى النزاع وتعيين من المالك للشيء المتنازع عليه منقولا كان أو عقاراً والحال فى هذه الدعوى لايتفق مع الأسس سالفة الذكر.

« وحيث انه لايمكن أن يقال ان هناك نزاعا على الريع لأن المدعى هو المالك وهو الذى يحصل الريع الناتج من الماكينة فاذا كانت مصلحة الضرائب قد قدرت أرباحا أكثر من الحقيقة فإن القانون رقم ١٤ لسنة ٩٣٩ قد رسم للممول الطريق للمعارضة فى تقدير مصلحة الضرائب وليس من بينه وضع الاعيان محل التقدير تحت الحراسة فاذا أضيف الى ما تقدم أن التقدير عن مدة سابقة للمدة التى يريد المدعى وضع الماكينة تحت الحراسة القضائية وان دعواه اذا قبلت لا تؤثر على أسس التقدير ووسائلها لاختلاف الظروف ومدد التقدير.

« وحيث انه لكل ما تقدم تكون دعوى المدعى فى غير محلها ويتعين رفضها.

« وحيث انه بالنسبة للمصاريف فانه يحكم بها على من يحكم ضده فى الدعوى طبقا لنص المادة ٣٥٧ مرافعات.

(قضية الأستاذ نسيم افندى الياس ضد مأمور ضرائب منافه وآخر رقم ٣٩٠٧ سنة ١٩٤٩ رئاسة حضرة القاضى عبد الخالق رجب)

قواعد
تنفيذ الأحكام والعقود الرسمية
فى قانون المرافعات الجديد

للدكتور رمزى سيف
أستاذ قانون المرافعات بكلية الحقوق بجامعة فاروق الأول

— ٧ —

الباب الثانى
مقدمات التنفيذ وإشكالاته
الفصل الأول
مقدمات التنفيذ
(م ٤٦٠ — ٤٦٤)

١٢٨ — مقدمات التنفيذ هى الأعمال التى يجب اتخاذها قبل الشروع فى التنفيذ الجبرى ، فهى أعمال ، وإن كانت لازمة قبل التنفيذ ، لا تعتبر من إجراءاته ، ويترتب على أن مقدمات التنفيذ لا تعتبر من اجراءاته نتيجتان هامتان .

الأولى — إن القانون إذا منع التنفيذ فى مواعيد معينة فلا يسرى هذا المنع على مقدمات التنفيذ ويجوز اجراؤها فى هذه المواعيد .

الثانية — انه لا يترتب عليها ما يترتب على التنفيذ من آثار خاصة (١) ، وإنما يترتب على التنبيه قطع مدة التقادم السارية لمصلحة من أعلن اليه .

ومقدمات التنفيذ التى نص عليها القانون القديم هى إعلان السند التنفيذى والتنبيه بالوفاء ، فقد نصت المادة ٣٨٤ هـ / ٤٣٧ م على أنه لا يجوز الشروع فى التنفيذ قبل إعلان الحكم أو السند الواجب التنفيذ إلى نفس الخصم أو فى محله الأصلى والتنبيه عليه بالوفاء .

١٢٩ — والغرض من الاعلان singnification إحاطة المدين علما بالسند التنفيذى وبما هو مطلوب منه ، وتمكينه من مراقبة ما إذا كان بيد الدائن سند مستوف لشروط التنفيذ

(١) مثال ذلك ما كان يرتبه القانون القديم على تنفيذ الحكم الغيابى فى ظرف ستة أشهر من صدوره من منع سقوطه ، فان هذا الأثر لم يكن يترتب على اتخاذ مقدمات التنفيذ .

الجبرى . ولما كان التنفيذ لا يجرى إلا بسند عليه الصيغة التنفيذية ، فإن الاعلان يجب أن يكون بصورة من السند عليها الصيغة التنفيذية .

١٣٠ — أما التنبيه بالوفاء commandement فالمقصود به تكليف المدين بأداء ما هو مطلوب منه وانذاره باجراء التنفيذ الجبرى إن لم يقم بأدائه ، ففى التنبيه معنى إصرار الدائن على اجراء التنفيذ الجبرى إن لم يحصل الوفاء له بما هو مطلوب من المدين ، وفى اخطار المدين بهذه النية تمكينه من تفادى التنفيذ بمبادرته بالوفاء ، ولذلك أوجب القانون أن يكون المحضر الذى يعلن التنبيه موكلا من الدائن بالقبض واعطاء المخالصة إلا إذا كان المطلوب واجب الأداء فى غير المحل الذى أعلن فيه التنبيه (م ٣٨٥ هـ / ٤٣٨ م وتقابل المادة ٤٦١ من القانون الجديد)

١٣١ — ينتقد الشراح الفرنسيون النص على ضرورة التنبيه على المدين بالوفاء قبل الشروع فى التنفيذ بأن هذا الاجراء بعد إعلان السند التنفيذى ليس له فائدة ، فضلا عن أنه يمكن المدين من تهريب أمواله خصوصا المنقولات منها . وإنما يخفف من هذا النقد أن الغالب فى العمل أن يحصل التنبيه وإعلان السند التنفيذى بإجراء واحد (١)

١٣٢ — والذى يستفاد من النص الفرنسى للمادة ٣٨٤ هـ/٤٣٧ م أن الاعلان والتنبيه يحصلان باجراء واحد فالواو الواردة فى النص العربى بين كلمتى الاعلان والتنبيه ليست واو العطف وإنما هى واو المعية (٢) ، وبهذا جرى العمل وإن كان من المسلم جواز حصولهما بإجراءين منفصلين فيحصل إعلان السند التنفيذى أولا ثم التنبيه بالوفاء ثانياً ، ولا يلزم فى هذه الحالة إعادة الإعلان وانما يكتفى فى التنبيه بالإشارة إلى سبق إعلان السند التنفيذى ، وقد أجاز القانون الأهلى ذلك بنصه فى المادة ٥٣٧ على أن تنبيه نزع الملكية يجب أن يشتمل فى رأسه على صورة السند التنفيذى إن لم يكن قد سبق إعلانه قبل ذلك .

١٣٣ — ويثير التنفيذ ، بمقتضى حكم ، صعوبة إذا كان الحكم قد أعلن قبل أن يصبح جائز التنفيذ ، كما إذا كان إعلانه بقصد سريان مواعيد الطعن فيه ، هل تجب إعادة الإعلان قبل التنفيذ أم يكتفى بالتنبيه فقط ؟ فثمة رأى يرى القائلون به أنه تجب إعادة الاعلان عند التنبيه بالوفاء لأن الإعلان لم يكن الغرض منه التمهيد للتنفيذ ، وثمة رأى آخر يرى القائلون به بأنه يكتفى فى هذه الحالة بالتنبيه ولا حاجة لإعادة إعلان الحكم وانما يغنى عن الإعلان الإشارة فى التنبيه إلى سبق إعلان الحكم ، ويؤيد أنصار الرأى الثانى رأيهم بأن العمل جرى على أن الصيغة التنفيذية توضع على الأحكام ولو لم تمض مواعيد الطعن فيها فلا محل للاحتجاج بأن إعلانها كان اعلانا لسند غير واجب التنفيذ (٣) .

---

(١) راجع جلاسون ج ٤ رقم ١٠٢٨ .

(٢) راجع محمد حامد فهمى فى مؤلفه السابق الاشارة إليه ص ٨٠ ، ٨١

(٣) راجع مؤلف التنفيذ علما وعملا لأحمد قمحة وعبد الفتاح السيد رقم ١٠٩ ومؤلف الأستاذ محمد حامد فهمى ص ٨١ وما بعدها .

نصوص القانون الجديد . فرق القانون الجديد بين التنفيذ على المنقول والتنفيذ على العقار

١٣٤ — فبالنسبة للتنفيذ على المنقول ، نص فى المادة ٤٦٠ على أنه يجب أن يسبق التنفيذ إعلان السند التنفيذى لنفس المدين أو لموطنه الأصلى [١] وإلا كان باطلا ويشتمل الإعلان على تكليف المدين بالوفاء وبيان المطلوب وتعيين موطن مختار لطالب التنفيذ فى البلدة التى بها مقر المحكمة الجزئية التابع لها المدين [٢] .

ويلاحظ على النص المتقدم :

(١) أنه استبدل بتعبير التنبيه بالوفاء فى التنفيذ على المنقول تعبير التكليف بالوفاء ليقتصر اصطلاح التنبيه على التنفيذ العقارى [٣] ، على أن من المفهوم أن ، التكليف بالوفاء المقصود هنا هو التنبيه بالوفاء فى القانون القديم بما يترتب عليه من آثار مع تعديل فى اسمه فقط .

(٢) أنه يجب أن يحصل التكليف بالوفاء فى نفس إعلان السند التنفيذى وفى هذا إقرار لما جرى عليه العرف فى العمل .

(٣) لم يعد هناك محل لما ثار من خلاف فى القانون القديم فى حالة إعلان الحكم قبل أن يصبح جائز التنفيذ ، فثل هذا الإعلان تجب إعادته مع التكليف بالوفاء بعد أن يصبح الحكم جائز التنفيذ ، إذ يمنع القانون الجديد وضع الصيغة التنفيذية على الحكم قبل أن يصبح جائز التنفيذ [٤] . كما أن إعلان السند التنفيذى الذى يجب أن يسبق التنفيذ يجب أن يشتمل على التكليف بالوفاء ، ويقتضى كل ذلك أن يكون الحكم الذى يعلن قبل التنفيذ حكما جائز النفاذ ، إذ التكليف بالوفاء بمقتضى حكم قبل أن يصبح جائز النفاذ سابق لأوانه .

(٤) قطع القانون الجديد ، بنصه السابق ، فى أن التكليف بالوفاء ليس عملا من أعمال التنفيذ وإنما هو مقدمة من مقدماته (٥) ويؤكد ذلك ماجاء فى المادة ٤٦٢ من أن الحجز يعتبر بداية التنفيذ فى المنقول (٦) .

---

(١) عبر قانون المرافعات الجديد عن المحل بتعبير الموطن متفقا فى ذلك مع القانون المدنى الجديد .

(٢) قارن هذا النص بنص المادة ٣٨٤هـ/٤٣٧ م من القانون القديم وقد جاء فيه « لايجوز الشروع فيه (فى التنفيذ) قبل إعلان الحكم أو السند الواجب التنفيذ إلى نفس الخصم أو محله والتنبيه عليه بالاجراء » .

(٣) عبر واضعو مشروع سنة ١٩٤٤ عن التنبيه فى حجز المنقول بتعبير « التنبيه المنقولى » تمييزاً له عن « التنبيه العقارى » فى التنفيذ على العقار — راجع المادة ٣٦٣ والمادة ٤٤٦ من مشروع قانون المرافعات الذى وضع سنة ١٩٤٤ .

(٤) راجع المادة ٣٥٢ من القانون الجديد وماسبق ذكره فى بند ١٢ صفحة ١٣ .

(٥) راجع فى الخلاف حول ما إذا كان التنبيه يعتبر عملا من أعمال التنفيذ أو مقدمة من مقدماته أحمد قمحة وعبد الفتاح السيد رقم ١١٤ وهامش صفحة ٩٣ .

(٦) لم يأخذ المشرع فى القانون الجديد بما أخذ به واضعو مشروع سنة ١٩٤٤ من اعتبار التنبيه فى حجز=

١٣٥ — و بالنسبة للتنفيذ العقارى : لم يعد من مقدمات التنفيذ إلا إعلان السند التنفيذى أما التنبيه فقد أصبح إجراءا من إجراءات التنفيذ ، وذلك بنص القانون الجديد فى المادة ٤٦٢ منه على اعتبار التنبيه بنزع الملكية بداية التنفيذ على العقار وبنصه فى المادة ٦١٠ على أن التنفيذ العقارى يبدأ بإعلان التنبيه بنزع ملكية العقار إلى المدين لشخصه أو لموطنه (١).

وسواء كان التنفيذ على منقول أو على عقار فقد أوجب القانون الجديد فى حالة التنفيذ بعقد رسمى بفتح اعتماد ، أن يعلن معه مستخرج بحساب المدين من واقع دفاتر الدائن التجارية (٢).

١٣٦ — الجزاء على اغفال مقدمات التنفيذ : يترتب على إغفال مقدمات التنفيذ بطلان التنفيذ ، ونص المادة ٤٦٥ من القانون الجديد صريح فى ذلك . وهذا البطلان مقرر لمصلحة المدين فلا يقضى به إلا إذا تمسك به هو ، ومقتضى ذلك أن له أن يتنازل عن التمسك به فيصبح التنفيذ الحاصل بغير اتخاذ مقدماته صحيحا .

١٣٧ — وإنما أباح القانون للمحكمة بالنسبة للأحكام المستعجلة أن تأمر بتنفيذ الحكم بموجب مسودته الأصلية ، وفى هذه الحالة ينفذ الحكم بغير إعلانه وبغير تكليف المدين بالوفاء (التنبيه بحسب تعبير القانون القديم) بل بغير حاجة إلى استخراج صورة تنفيذية من الحكم إذ يحصل التنفيذ بمسودة الحكم (نسخة الحكم الأصلية بحسب تعبير المادة ٢٩٦ من القانون القديم) التى يسلمها الكاتب للمحضر على أن يردها بمجرد الانتهاء من التنفيذ (م ٤٦٤ من القانون الجديد) .

وأساس هذا الاستثناء ما لاحظه المشرع من أن الأحكام المستعجلة قد لا تحتمل التأخير الذى يقتضيه استخراج صورة تنفيذية وإعلانها للمحكوم عليه .

ويشترط لجواز التنفيذ بموجب مسودة الحكم الأصلية شرطان :

(١) أن يكون الحكم صادرا فى حالة من الحالات المستعجلة ، ولقد قام الخلاف فى ظل القانون القديم فيما إذا كان يشترط أن يكون الحكم صادرا من القضاء المستعجل فى مادة من المواد المستعجلة أم أنه يجوز ذلك أيضا فى الأحوال الأخرى التى تقتضى الاستعجال ولو كان الحكم صادراً فيها من محكمة الموضوع فى دعوى موضوعية (٣).

لقد قطع القانون الجديد فى هذا الخلاف بنصه فى المادة ٤٦٤ على جواز التنفيذ بمسودة الحكم فى المواد المستعجلة أو فى الأحوال التى يكون فيها التأخير ضاراً ، وبإيراده هذا النص فى الفصل الخاص بالسندات التنفيذية لا بمناسبة الكلام على تنفيذ الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل كما

=المنقول بداية التنفيذ ، فقد نص مشروع سنة ١٩٤٤ على أن اجراءات التنفيذ تبدأ باعلان السند التنفيذى مقرونا بالتنبيه بالوفاء أو من تاريخ هذا التنبيه فى حالة حصوله بعد إعلان السند (م ٣٥٥ من مشروع سنة ١٩٤٤) .

(١) راجع ماستذكره عند الكلام فى اجراءات التنفيذ العقارى .

(٢) راجع ماسبق ذكره عند الكلام على التنفيذ بعقد فتح الاعتماد .

(٣) راجع جارسونيه جزء ٣ رقم ٦٨١ وجلاسون جزء ٣ رقم ٧٦٠ ومحمد حامد فهمى بند ١١٢ .

فعل القانون القديم (١) ، (٢) كما أن ورود النص على هذا الحكم فى الفصل الخاص بالسند التنفيذى وما يتصل به وليس ضمن النصوص الخاصة بالنفاذ المعجل كما فعل القانون القديم يؤكد جواز العمل بهذا الحكم سواء أكان التنفيذ تنفيذاً معجلا أم تنفيذاً طبقا للقواعد العامة (٣).

(٢) أن تأمر المحكمة فى حكمها بتنفيذ الحكم بموجب مسودته ، ويقتضى هذا أن يطالب المحكوم له التنفيذ بموجب مسودة الحكم ، فإن لم تأمر المحكمة فى حكمها بجواز التنفيذ بمسودة الحكم ، امتنع ذلك ولو كان الحكم صادراً فى مادة من المواد المستعجلة أو كان صادراً فى حالة يكون فيها التأخير ضاراً.

١٣٨ - **اعلان الأوراق المتعلقة بالتنفيذ** : يحصل إعلان الأوراق المتعلقة بالتنفيذ لنفس المدين أو لموطنه الأصلى (م ٤٦٥ فقرة أولى) ، فلا يجوز إعلان هذه الأوراق فى الموطن المختار وذلك لضمان وصولها إلى المعلن اليه نظراً لما لهـا من خطورة ولأن الملاحظ أن علاقة الخصم بموطنه الذى اختاره فى أثناء الخصومة كثيرا ماتتراخى أو تنقطع بصدور حكم فى الدعوى جائز التنفيذ.

ولقد كان القانون القديم يبيح اعلان الأوراق المتعلقة بالتنفيذ فى المحل المختار فى بعض الحالات استثناءا (٤) وأهم هذه الحالات حالة ما إذا شرع فى التنفيذ فى ظرف ستة أشهر من تاريخ صدور الحكم الحاصل التنفيذ بمقتضاه ، ولكن القانون الجديد لم يأخذ بذلك وأوجب فى المادة ٤٦٠ ضرورة إعلان الأوراق المتعلقة بالتنفيذ لنفس الخصم أو لموطنه الأصلى فى جميع الحالات ، إذ لم ير من الصواب اعتبار الموطن المختار أثناء الخصومة صالحا لاعلان الأوراق المتعلقة بتنفيذ الحكم الذى انتهت به الخصومة ، على تقدير أن إعلان الحكم بقصد التمهيد لتنفيذه عمل منقطع الصلة بالخصومة التى صدر فيها والتى كان الخصم . قد اتخذ موطناً مختاراً بالنسبة للأعمال المتعلقة بها (٥)

١٣٩ - **التنفيذ على الورثة** : استحدث القانون الجديد حكمين جديدين لا نظير لهما فى القانون القديم خاصين بحالة التنفيذ على الورثة.

الأول : نصت عليه المادة ٤٦٢ ويقضى بعدم جواز التنفيذ على ورثة المدين ، الذى توفى قبل البدء فيه إلا بعد مضى ثمانية أيام على إعلانهم بسند التنفيذ ، حتى لايفاجأ الورثة بالتنفيذ عليهم بسند على مورثهم يجهلون وجوده ويجهلون سبق اعلانه لمورثهم ، وقد عنى المشرع بهذه المناسبة

---

(١) ورد النص على هذا الاستثناء فى القانون القديم ، فى المادة ٣٩٦هـ/٤٥٣م بعد المادة ٣٩٥هـ/٤٥٢م الخاصة بتنفيذ أحكام القضاء المستعجل.

(٢) قضت بعض المحاكم بأنه لا محل للأمر بالتنفيذ بمسودة الحكم فى حالة ما إذا كانت الكفالة واجبة لأن وجوب تقديم الكفالة مع احتمال النزاع فيها لايتفق مع الاستعجال الذى يبرر التنفيذ بمسودة الحكم — راجع حكم محكمة المنصورة التجارية المختلطة فى ٤ ابريل سنة ١٩١٨ جازيت سنة ٨ صفحة ٢٦٩ وأبو هيف هامش (٣) صفحة ١٢١.

(٣) قارن أبو هيف صفحة ١٢٩.

(٤) راجع المواد ٤٠٤ ، ٤٠٥ ، ٤٠٦ من قانون المرافعات الأهلى.

(٥) راجع المذكرة الايضاحية الفصل الأول من الكتاب الثانى.

بتحديد العمل الذى يعتبر بداية للتنفيذ والذى يمتنع اتخاذه قبل مضى ثمانية أيام على اعـلان الورثة بالسند التنفيذى ، فنص على أن يعتبر الحجز بداية التنفيذ على المنقول والتنبيه بنزع الملكية بداية التنفيذ على العقار فلا يجوز توقيع الحجز أو إعلان نزع الملكية فى الميعاد المذكور ويفترض تطبيق الحكم المتقدم حصول الوفاة قبل البدء فى التنفيذ ، أما إذا حصلت الوفاة بعد بدء التنفيذ ، فلا ضرورة لهذا الإعلان . ونص المادة ٤٦٢ المتقدم مأخوذ من المادة ٨٧٧ من القانون المدنى الفرنسى .

١٤٠ — الجزاء على مخالفة الحكم المتقدم : يترتب على مخالفة الحكم المتقدم بطلان التنفيذ الحاصل قبل مضى ثمانية أيام على اعلان السند التنفيذى للورثة ، وهذا البطلان مستفاد من نص القانون فى المادة ٤٦٢ على أنه « لايجوز التنفيذ — » . وقضت بعض المحاكم الفرنسية بأنه لا محل لمراعاة الحكم المتقدم إذا ثبت أن الوارث كان يعلم بوجود السند التنفيذى ضد مورثه (١)

١٤١ — والثانى ، يرمى إلى تذليل الصعوبات التى تعترض إعلان السند التنفيذى لورثة المدين المتوفى فى الفترة التالية للوفاة بسبب كثرة عدد أفراد الأسرة المصرية وتعقد توزيع التركات ولذلك نص القانون الجديد فى المادة ٤٦٣ منه على أنه يجوز قبل انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ وفاة المدين أن تعلن الأوراق المتعلقة بالتنفيذ إلى ورثته جملة فى آخر موطن كان لمورثهم بغير بيان لأسمائهم وصفاتهم ، فقد يصعب على الدائن فى هذه الفترة معرفة أسماء الورثة وصفاتهم (٢)

الفصل الثانى
إشكالات التنفيذ
(م ٤٧٩ — ٤٨٣)

١٤٢ — إشكالات التنفيذ les difficultés d'éxécution هى المنازعات المتعلقة بتنفيذ السندات التنفيذية ، سواء أكانت هذه السندات أحكاما أم عقوداً رسمية ، فهى منازعات تتضمن ادعاءات لو صحت لأثرت فى التنفيذ ، إذ يترتب عليها أن يصبح التنفيذ جائزا أو غير جائز صحيحا أو باطلا . فكل منازعة يترتب عليها الأثر المتقدم تعتبر إشكالا فى التنفيذ ،سواء أكان مبناها

---

(١) راجع جلاسون ج٤ رقم ١٠٠٩ ، وحكم محكمة ليوج فى ٢٩ ابريل سنة ١٨٦٩ دالوز ٦٩ — ٢ — ٢١٤ ، محكمة أورليان فى ١٥ فبراير سنة ١٨٧٦ دالوز ٧٦ — ٢ — ١٠٣ ومحكمة ديوى فى ٧ ديسمبر سنة ١٨٩٣ دالوز ٩٤ — ٢ — ٣٢١ .

(٢) مادة ٤٦٢ — « اذا توفى المدين قبل البدء فى التنفيذ فلا يجوز التنفيذ قبل ورثته إلا بعد مضى ثمانية أيام من تاريخ إعلانهم بالسند التنفيذى ويعتبر الحجز بداية التنفيذ على المنقول ، والتنبيه بنزع الملكية بداية التنفيذ على العقار » .

مادة ٤٦٣ — « يصح قبل انقضاء ثلاثة أشهر من تاريخ وفاة المدين أن تعلن الأوراق المتعلقة بالتنفيذ إلى ورثته جملة فى آخر موطن كان لمورثهم بغير بيان أسمائهم وصفاتهم »

أسبابا تتعلق بالحق الحاصل التنفيذ اقتضاءا له، كادعاء المدين وفاءه أم أنه غير محقق الوجود ام غير معين المقدار، او كان مبناها أسباباً تتعلق بالاجراءات بادعاء وجود عيب فيها مبطل للتنفيذ، كحصول التنفيذ بغير سبق إعلان سنده، أو بطلان الحجز المتوقع على أموال المدين.

١٤٣ — وإذا كان الغالب أن يرفع الاشكال المدين الحاصل التنفيذ على أمواله بإثارة إدعاء لو صح لمنع التنفيذ أو أبطله كما فى الأمثلة السابقة، فقد يرفع الاشكال الدائن طالب التنفيذ اذا امتنع المحضر عن إجرائه لسبب نازعه فيه طالب التنفيذ، فيرفع النزاع إلى القضاء باعتباره إشكالا فى التنفيذ، أو إذا صدر حكم من القضاء المستعجل فى إشكال رفع اليه من المدين بوقف التنفيذ مؤقتاً فيرفع طالب التنفيذ الأمر إلى القضاء العادى كإشكال موضوعى بطلب الحكم بصحة التنفيذ والاستمرار فيه. وقد يرفع الإشكال الغير بأن يدعى حقا على الأموال المراد التنفيذ عليها من شأنه لو صح أن يمنع التنفيذ عليها على النحو الذى يريده طالب التنفيذ كأن يدعى ملكية الاشياء التى يراد التنفيذ عليها بحجزها أو بتسليمها لطالب التنفيذ.

ويتضح من تعريف الإشكالات المتقدم

١٤٤ — (١) أن العقبات المادية التى تعترض التنفيذ لا تعتبر إشكالات فى التنفيذ، لأنها ليست منازعات تتضمن أى ادعاء يقتضى عرضه على القضاء ليفصل فيه، وانما تذلل هذه العقبات بقوة السلطة العامة تنفيذا للصيغة التنفيذية الموضوعة على كل سند تنفيذى، ومثل العقبات المادية أن يمنع المدين المحضر بالقوة من دخول محله لتوقيع الحجز (راجع المادة ٤٨٣ من قانون المرافعات الجديد [١]).

١٤٥ — (٢) جرى علماء المرافعات فى مصر، عند الكلام على إشكالات التنفيذ على التفرقة بين ما أسموه موانع التنفيذ القانونية وهى لا تعتبر إشكالات فى التنفيذ ويجب على من يطلب منه تنفيذ الحكم أن يراعيها من تلقاء نفسه، ككون الحكم المراد التنفيذ بموجبه حكما غير جائز التنفيذ وبين ما أسموه موانع قضائية كادعاء المدين وفاء الدين وهذه تعتبر اشكالات [٢]

ويبدو لنا أن التفرقة المتقدمة محل نظر، إذ هى لا تقوم على أساس على، فما يسمى بالمانع القانونى إذا كان محل نزاع بين ذوى الشأن كان إشكالا يعرض على القضاء ليفصل فيه على هذا الاعتبار، كما أن ما يسمى بالمانع القضائى إذا كان أمرا مسلما من ذوى الشأن لم يعد إشكالا، فالادعاء بوفاء الدين المراد التنفيذ من أجله لو صح، لكان مانعا قانونيا من التنفيذ، لأن القانون يستلزم للتنفيذ أن يكون من أجل دين محقق الوجود وقت التنفيذ، كما يستلزم أيضا أن يكون الحكم المراد التنفيذ بمقتضاه جائز التنفيذ. والصحيح عندنا أن الإشكالات أمور متعلقة بالتنفيذ متنازع

(١) مادة ٤٨٣ — «إذا لقى المحضر مقاومة أو تعدياً وجب عليه أن يتخذ جميع الوسائل التحفظية لمنع الاختلاس وأن يطلب معونة القوة العامة والسلطة المحلية».

(٢) راجع عبد الحميد أبو هيف بند ١٨٤ وما بعده ومحمد حامد فهمى بند ١١٥.

عليها بين ذوى الشأن أيا كانت هذه الأمور ولو كانت مما يسمونه بالموانع القانونية ، فكون الحكم غير جائز التنفيذ إذا كان محل نزاع ، يعتبر إشكالا فى التنفيذ يعرض على القضاء كأى نزاع آخر مبنى على ادعاء ما يسمونه بالموانع القضائية كالنزاع حول وفاء الدين ، فإشكالات التنفيذ ترجع كلها إلى سبب واحد هو ادعاء تخلف شرط من شروط جواز التنفيذ أو شروط صحته ، كادعاء تخلف شرط من الشروط الخاصة بالسند الحاصل التنفيذ بمقتضاه ، أو الحق الحاصل التنفيذ اقتضاءا له ، أو المال المراد التنفيذ عليه ، أو ادعاء وجود عيب شكلى فى إجراءات التنفيذ مما يعتبر تخلفا لشرط من الشروط الشكلية لصحة التنفيذ .

وإذا كانت إشكالات التنفيذ منازعات تعرض على القضاء ليفصل فيها ، إلا أن المشرع لم يشأ أن يطبق عليها القواعد العامة لسائر المنازعات ، وإنما وضع لها قواعد خاصة بها من حيث المحاكم المختصة بها ، ومن حيث إجراءات رفعها ، ومن حيث الآثار المترتبة على رفعها وكيفية الحكم فيها وذلك لما لهذه المنازعات من أثر فى التنفيذ .

ونبادر قبل الكلام على هذه القواعد الخاصة ، بالتنبيه إلى أمرين :

١٤٦ — الأول ، أن هناك منازعات هى بحسب ماهيتها إشكالات فى التنفيذ لأنها منازعات متعلقة بالتنفيذ ولها أثرها فيه ، ولكن المشرع أطلق عليها أسماء معينة وأورد لها أحكاما خاصة تطبق على كل منها ، فلا تطبق عليها القواعد العامة فى الإشكالات إلا فيما لم يورد لها فيه نصوصا خاصة ، ومثل هذه المنازعات دعوى استرداد المنقولات المحجوزة ، ودعوى صحة حجز ما للمدين لدى الغير ودعوى رفعه ، والاعتراض على قائمة شروط البيع .

١٤٧ — والثانى ، أن التنفيذ إن كان حاصلا بمقتضى حكم فإن الإشكال فى تنفيذه لا يقبل ولا يجدى ، إذا تضمن تجريحا للحكم أو طعنا فيه ، فللطعن فى الأحكام طرق بينها القانون ليس منها الاستشكال فى تنفيذ الحكم ، فالأصل أن الاشكال لا يجدى إلا إذا كان مبناه وقائع لاحقة على صدور الحكم الحاصل التنفيذ بمقتضاه ، أما إن كان مبنياً على وقائع سابقة على الحكم فالمفروض أن الحكم قطع فيها ، وتحول حجيته دون إعادة طرحها على القضاء إلا بطريق من طرق الطعن فى الأحكام التى نص عليها القانون . فادعاء المدين الوفاء يصلح سبباً للإشكال إذا كان مبناه ادعاء الوفاء بعد صدور الحكم الحاصل التنفيذ بمقتضاه ، ولا يصلح سببا للإشكال إذا كان مبناه ادعاء الوفاء قبل صدور الحكم ، لأنه فى هذه الحالة يتضمن طعنا على الحكم .

وتفريعا على ما تقدم لا يجدى الإشكال المبنى على الادعاءات الآتية :

(١) أن الحكم صدر من محكمة غير مختصة .

(٢) أن الحكم خاطىء من حيث ما قضى به ، أو من حيث ما طبقه من القواعد القانونية ،

وأنه باطل لعيب من العيوب المبطلة له (١) .

(٣) أن الحكم شمل بالنفاذ أو أنه وصف بأنه حكم انتهائي خطأ . ولكن إذا لم تشمل المحكمة حكمها بالنفاذ المعجل وشرع فى تنفيذه على أساس أنه مشمول بالنفاذ بقوة القانون ، فللمدين أن يستشكل فى تنفيذه ، مدعيا أن الحكم صادر فى حالة ليست من حالات النفاذ المعجل بقوة القانون وكذلك إذا لم يكن الحكم موصوفا بأنه انتهائى ثم شرع فى تنفيذه على أساس أنه حكم انتهائى ، فللمدين أن يستشكل مدعيا أن الحكم حكم ابتدائى ومن ثم فهو غير جائز التنفيذ ، ويقبل الإشكال فى هاتين الحالتين وأمثالها لأنه لا يتضمن طعنا على الحكم وإنما الطعن موجه إلى تنفيذه .

المحاكم المختصة بالاشكالات

١٤٨ — لكل إشكال وجهان بحسب المطلوب فيه ، فإما أن يطلب فيه إجراء وقتى بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه مؤقتاً ، وإما أن يطلب فيه الفصل فى موضوع النزاع الذى بنى عليه الاشكال بحكم حاسم له . فالمدين الذى يريد الاستشكال لأنه وفى بالدين ، يمكنه أن يرفع الاشكال طالبا وقف التنفيذ مؤقتاً ، ويمكنه أن يرفع الاشكال طالبا الحكم ببطلان التنفيذ لانقضاء الدين المراد التنفيذ اقتضاء له ، ولا يمنع من هذا الطلب سبق رفع الطلب الأول ولا كيفية الحكم فيه . وكل إشكال ، أيا كان مبناه أو سببه ، يحتمل هذين الوجهين ، ويمكن أن ينشأ عنه هذان النزاعان المختلفان من حيث الطلب فى كل منهما ، وان اتحدا فى السبب الذى يبنى عليه كل منهما .

١٤٩ — فإن كان الاشكال بطلب إجراء وقتى بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه مؤقتاً ، رفع إلى القضاء المستعجل ، وإن كان بطلب الحكم فى الموضوع رفع إلى محكمة الموضوع ، وهى المحكمة التى أصدرت الحكم إن كان التنفيذ بمقتضى حكم ، أو المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة إن كان التنفيذ بعقد رسمى ، فالمحاكم المختصة بالاشكالات ثلاث .

(١) محكمة الأمور المستعجلة (٢) المحكمة التى أصدرت الحكم (٣) المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة .

اختصاص القضاء المستعجل (٢)

١٥٠ — يحكم اختصاص القضاء المستعجل فى إشكالات التنفيذ القواعد والضوابط العامة فى القضاء المستعجل ، فالكلام على اختصاص القضاء المستعجل فى إشكالات التنفيذ إنما يتناول تطبيق هذه القواعد والضوابط العامة على نوع من المنازعات التى يختص بها هذا القضاء .

(١) ولكن يقبل الاشكال إذا كان مبنياً على الادعاء بتزوير الحكم الحاصل التنفيذ بمقتضاه أو الادعاء ببطلانه بطلانا جوهرياً يعدمه وجوده كما إذا كان الحكم قد صدر بناء على اجراءات وجهت نحو شخص متوفى أو شخص لم يعلن بصحيفة الدعوى ، راجع محمد حامد فهمى بند ١٢٢ .

(٢) محكمة الأمور المستعجلة المختصة محلياً بإشكالات التنفيذ هى المحكمة التى يقع فى دائرتها التنفيذ ، راجع المادة ٦٦ — ٢ .

تقضى القواعد العامة بأنه يشترط ، لاختصاص القضاء المستعجل بما يعرض عليه من المسائل ، شرطان أساسيان :

١٥١ — **الأول شرط الاستعجال** : بمعنى أن يكون هناك ضرر داهم يهدد رافع الاشكال لايجدى فى دفعه الالتجاء إلى القضاء العادى préjudice irréparable(١) وإذا كان هذا الشرط مسلما فى المسائل الأخرى التى يختص بها القضاء المستعجل ، فان لزومه لاختصاص القضاء المستعجل بإشكالات التنفيذ مثار خلاف . ففى فرنسا قال البعض باستلزام هذا الشرط ، لأنه إذا انعدم الاستعجال زال الداعى للالتجاء إلى القضاء المستعجل ، وقال البعض بعدم استلزامه ، لأن القانون الفرنسى ، عند الكلام على اختصاص القضاء المستعجل ، لم ينص على شرط الاستعجال بالنسبة لاشكالات التنفيذ كما نص عليه بالنسبة للمسائل الأخرى (م ٨٠٦ من قانون المرافعات الفرنسى) . وقد رأى بعض شراح القانون المصرى استلزام هذا الشرط لاختصاص القضاء المستعجل بإشكالات التنفيذ استنادا إلى نص المادة ٢٨هـ/٣٤م من قانون المرافعات ، التى تصف إشكالات التنفيذ التى يختص بها القضاء المستعجل بالاستعجال (٢). وعندنا أن هذا الرأى محل نظر ، فان إشكالات التنفيذ تعتبر مستعجلة بطبيعتها لأنها تتضمن دائما ضرراً عاجلا يتمثل بالنسبة لمن يراد التنفيذ عليه فى خطر الاستمرار فى التنفيذ على أمواله بغير وجه حق ، ويتمثل بالنسبة لطالب التنفيذ فى تعطيل قوة سنده التنفيذية ، فلاحاجة برافع الاشكال إلى إثبات الاستعجال ، وما وصف قانون المرافعات القديم لها فى المادة ٢٨هـ/٣٤م منه بالاستعجال إلا من قبيل تحصيل أمر حاصل (٣). ولعل واضع قانون المرافعات الجديد لاحظ ذلك ، فلم يصف إشكالات التنفيذ التى يختص بها القضاء المستعجل بالاستعجال ولكنه استلزم ذلك بالنسبة للمسائل الأخرى التى يختص بها ، ويقطع بصحة هذا الاستنتاج مقارنة نص الفقرة الثانية من المادة ٤٩ الخاصة باختصاص القضاء المستعجل بإشكالات التنفيذ بنص الفقرة الثالثة من نفس المادة الخاص باختصاصه بالمسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت (٤).

وعلى كل حال فان من المسلم أن تقدير المحكمة لتوافر شرط الاستعجال أو عدم توافره مسألة متعلقة بالواقع،القول الفصل فيها لقاضى الأمور المستعجلة ولا يخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض(٥).

(١) راجع موريل الطبعة الثانية رقم ٢٢٨ صفحة ١٩٧ ، حكم محكمة باريس فى ٢٥ يناير ، ١٣ مايو سنة ١٩١٧ دالوز سنة ١٩١٧ — ٢ — ١١٣ .

(٢) راجع محمد حامد فهمى صفحة ٩٢ .

(٣) راجع عبد الحميد أبو هيف بند ١٩٧ .

(٤) مادة ٤٩ « يندب فى مقر المحكمة الابتدائية قاض من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق:
« ا » فى المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام والسندات التنفيذية بشرط ألا يتعرض فى حكمه لتفسيرها .
« ب » فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت » .

(٥) راجع حكم محكمة النقض الفرنسية فى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٢٣ دالوز الأسبوعى سنة ١٩٢٤ — ٢٨ ، موريل رقم ٢٢٨ صفحة ١٩٧ ومحمد حامد فهمى المرافعات المدنية والتجارية بند ١٤٠ .

١٥٢ — الثانى شرط أن يكون المطلوب اجراءا وقتياً : لايؤثر فى أصل الحقوق المتنازع عليها ، كالحكم بوقف التنفيذ مؤقتا ، أو بالاستمرار فيه مؤقتا ، أو بوقف التنفيذ مؤقتاً بسبب عرض الدائن الدين عرضا حقيقيا إلى أن يفصل فى النزاع حول العرض (١) ، أو بالاستمرار فى التنفيذ مع إيداع المتحصل منه فى خزينة المحكمة . وهذا الشرط ، فضلا عن كونه من مقتضيات خصائص القضاء المستعجل بصفة عامة ، فقد نص المشرع عليه صراحة عند الكلام على ما يرفع اليه من إشكالات التنفيذ (راجع الماده ٣٨٦هـ / ٤٣٩م من قانون المرافعات القديم والمادة ٤٧٩ من القانون الجديد) .

ويبنى على هذا الشرط النتائج الهامة الآتية :

١٥٣ — النتيجة الأولى ، ألا يكون التنفيذ قد تم ، لأنه اذا كان التنفيذ قد تم ، لم يعد هناك محل لطلب اجراء مؤقت بوقف التنفيذ أو الاستمرار فيه ، ولم يبق إلا أن يطلب الحكم ببطلان ما تم من التنفيذ ، وهو ما يجاوز ولاية حدود القضاء المستعجل ، إذ هو فصل فى موضوع النزاع . فإذا كان قد تم من التنفيذ بعض الاجراءات ، امتنع الالتجاء إلى القضاء المستعجل بشأن ما تم ، وأصبح الالتجاء اليه مقصورا على ما لم يتم من التنفيذ ، ففى التنفيذ على المنقول إذا وقع الحجز ولم يكن البيع قد تم جاز الالتجاء إلى القضاء المستعجل لمنع البيع ، أما الحجز الذى تم فلايتصور بالنسبة له إلا الالتجاء إلى القضاء للحكم ببطلانه وهو مالا يختص به القضاء المستعجل (٢)

١٥٤ — النتيجة الثانية ، ألا يتعرض القضاء المستعجل لأصل الحق المتنازع عليه ، Sans préjudice au fond ويتفرع على هذا أن القضاء المستعجل ممنوع عليه أن يفصل فى موضوع الحقوق المتنازع عليها ، فإذا ما طلب منه أن يفصل فى طلب متعلق بأصل الحق كان غير مختص . كما يمتنع عليه أن يبحث فى أصل الحق المتنازع عليه ليكون بشأنه رأيا قاطعا يبنى عليه حكمه فى الاجراء الوقتى المطلوب منه ، ولا يعنى ذلك أن القضاء المستعجل ممنوع من كل بحث يتعلق بأصل الحق وما يتصل به من مستندات ، فان مقتضى هذا شل وظيفة القضاء المستعجل ، ولذلك جرى العمل على أن يكون للقضاء المستعجل أن يبحث موضوع النزاع بحثا سطحيا ليستنير ببحثه هذا عند الحكم فى الاجراء الوقتى المطلوب منه على وجه دون آخر ، باجابة طالبه إلى طلبه أو برفضه ، وعلى حد تعبير محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامها « على أن يكون بحثه بحثا

(١) ينص القانون فى المادة ٤٨١ على أنه قد لايترتب على العرض الفعلى وقف التنفيذ إذا كان العرض محل نزاع . إنما لقاضى الأمور المستعجلة أن يأمر بوقف التنفيذ مؤقتاً مع إيداع المعروض أو مبلغ أكبر منه يعينه » .

(٢) راجع أبوهيف رقم ٢٠٤ ، ٢٠٥ ومحمد حامد فهمى صفحة ١٢ وحكم محكمة مصر فى ١٦ أكتوبر سنة ١٨٩٤ مجلة القضاء سنة ٢ صفحة ١٥٤ وحكم محكمة استئناف مصر فى ٢٠ يناير سنة ١٩١٣ المجموعة الرسمية — سنة ١٤ صفحة ٩٦ .

عرضيا يتحسس به ما يحتمل لأول نظرة أن يكون هو وجه الصواب فى الطلب المعروض عليه.(١)

ولكن لا يعتبر تعرضا لأصل الحق ممنوعا على القضاء المستعجل ، أن يكون من شأن الحكم بالاجراء المؤقت المطلوب منه أنه قد يضر بمصالح أحد الخصوم ضررا لا تمكن إزالته وأنه قد يضع الخصوم أمام أمر واقع قد يتعذر محو آثاره ، ولذلك لا يمنع من اختصاص القضاء المستعجل أن يكون المطلوب الاستمرار فى التنفيذ على منقولات محجوز عليها ، ولا يمنع من اختصاصه الاعتراض بأن الأشياء المحجوزة إذا بيعت امتنع على صاحبها أن يستردها من مشتريها بالمزاد ، إذا حكم بعد ذلك من محكمة الموضوع ببطلان التنفيذ (٢)

وقد نص القانون الجديد فى المادة ٤٩ منه على أن اختصاص القضاء المستعجل ، سواء بإشكالات التنفيذ أم بغيرها من المسائل ، مشروط بعدم المساس بأصل الحق (٣) .

ومن المهم أن ننبه فى هذا الصدد إلى أمرين :

(١) إن أصل الحق أو موضوع النزاع الممنوع على القضاء المستعجل التعرض له ، لا يقصد به الحق الحاصل التنفيذ اقتضاءا له فحسب ، وانما يقصد به النزاع الذى بنى عليه الاشكال، سواء أكان متعلقاً بالحق الحاصل التنفيذ وفاء له ، أم بإجراءات التنفيذ الشكلية ، فإذا كان مبنى الاشكال بطلان إجراءات التنفيذ كان هذا هو أصل الحق المتنازع عليه ، واذا كان مبنى الاشكال الادعاء بعدم جواز التنفيذ على المال الذى شرع فى التنفيذ عليه ، كان هذا هو أصل الحق الممنوع على القضاء المستعجل أن يتعرض له بالمعنى المتقدم :

(٢) إن للتعرض لأصل الحق بالمعنى المتقدم صورتين تخرج كل منهما عن سلطة القضاء المستعجل ، وانما يختلف حكم كل منهما عن الأخرى .

الأولى : ألا يكون المطلوب من القضاء المستعجل إجراءا وقتياً وإنما يكون المطلوب منه

---

(١) راجع حكم محكمة النقض فى ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٥ منشور فى ملحق مجلة القانون والاقتصاد سنة ٦ عدد ١٨ ، وراجع من الأحكام المختلطة حكم محكمة الاستئناف فى ١٣ يونيه سنة ١٩٢٣ جازيت سنة ١٧ صفحة ١٣٣ ، فى ١٦ مايو سنة ١٩٢٨ سنة ٢١ صفحة ٤٢١ ، ومن الأحكام الفرنسية حكم محكمة النقض فى ٩ إبريل سنة ١٩٢٤ سيرى ١٩٢٧ — ١ — ٢٤ وفى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٧ سيرى ١٩٢٨ — ١ — ٨٤ وفى ١٨ فبراير سنة ١٩٢٩—١—١٦٦ ، وراجع كذلك موريل بند ٢٢٩ ومحمد حامد فهمى بند ١٢٠، ١٢١.

(٢) راجع موريل بند ٢٢٩ صفحة ١٩٨ ومحمد حامد فهمى المرافعات المدنية والتجارية بند ١٤٨ .

(٣) عبر قانون المرافعات القديم عن هذه القاعدة بقوله فى المادة ٢٨ هـ / ٣٤ م إن حكم قاضى الأمور المستعجلة يجب ألا يكون له تأثير فى أصل الدعوى ، وبالرغم من أن القانون القديم لم ينص على القاعدة المتقدمة بالنسبة لاختصاص القضاء المستعجل باشكالات التنفيذ كما نص عليها بالنسبة لاختصاصه بالمسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت فقد قيل بحق بتطبيقها على اختصاص القضاء المستعجل باشكالات التنفيذ ، استنتاجا من القواعد العامة فى اختصاص القضاء المستعجل ، ومن نص القانون فى المادة ٣٨٦ / ٤٣٩ على أن القضاء المستعجل إنما يختص فى اشكالات التنفيذ بالإجراءات الوقتية ، ومفهوم هذا أنه لا يختص بما يمس أصل الحقوق المتنازع عليها . راجع محمد حامد فهمى بند ١٢٠ هامش ٣ صفحة ٩١ .

الحكم فى أصل الحق المتنازع عليه ، وفى هذه الصورة يكون القضاء المستعجل غير مختص ، كأن يطلب منه الحكم ببطلان ما تم من اجراءات التنفيذ أو ببراءة ذمة المدين أو بأن المال الذى حجز عليه مما لايجوز التنفيذ عليه .

الثانية : أن يكون المطلوب منه إجراءا وقتياً ولكنه عند الفصل فيه تعرض لأصل الحق ببحثه بحثاً دقيقا قطع فيه برأى ، وفى هذه الصورة لا يكون حكمه بما هو خارج عن اختصاصه ، إذ المطلوب منه إجراء وقتى يختص به ، وإنما يكون حكمه مخالفاً للقانون ، لا لمخالفته لقاعدة من قواعد الاختصاص وإنما لمخالفته لقاعدة أخرى هى القاعدة التى تمنع القضاء المستعجل من التعرض لأصل الحق ببناء حكمه على ما كونه من رأى قاطع فى موضوع النزاع (١)

١٥٥ - النتيجة الثالثة : أن القضاء المستعجل إذ يقضى بأجراء وقتى وإذ لا يفصل فى أصل الحق ، فإن حكمه لا يمنع الخصوم من الالتجاء إلى القضاء العادى ليفصل فى أصل الحقوق المتنازع عليها ، كما أن حكمه لا يقيد محكمة الموضوع عند ما يعرض عليها النزاع على أصل الحق . فإذا ما حكم قاضى الأمور المستعجلة بوقف التنفيذ بناء على الاشكال المرفوع من المدين بدعوى أن التنفيذ باطل ، فللدائن أن يلجأ لمحكمة الموضوع لتفصل فى صحة التنفيذ ، وليس ثمة مايمنع محكمة الموضوع ، بعد بحث أصل النزاع وتحقيقه ، من الحكم بصحة التنفيذ والاستمرار فيه لحكم القضاء المستعجل فى إشكالات التنفيذ كحكمه فى سائر ما يعرض عليه ، حكم وقتى لا يحوز حجية الشىء المحكوم فيه بالنسبة لموضوع النزاع (٢)

اختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم

١٥٦ — تنص المادتان ٣٨٦ ، ٣٨٧ من قانون المرافعات الأهلى ، الواردتان فى باب التنفيذ ، على اختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم بالمسائل الآتية :

(١) بالمنازعات التى تقوم بين الخصوم على تفسير الأحكام ، وتقتصر سلطة المحكمة فى دعوى التفسير على إزالة ما يشوب الحكم من لبس أو غموض ، دون أن يكون لها أن تجرى فيه اى تعديل تغير به منطوقه ، ويعتبر الحكم الصادر بالتفسير جزءاً مكملا للحكم المفسر فيسرى عليه ما يسرى على هذا الحكم من قواعد ، خصوصا من حيث الطعن فيه بطرق الطعن .

(٢) إشكالات التنفيذ الموضوعية التى يثيرها تنفيذ الحكم ، وذلك بالفصل فيها بأحكام حاسمة لموضوع النزاع ، ولا يحول دون الالتجاء إلى هذه المحكمة سبق الالتجاء إلى القضاء المستعجل بطلب إجراء وقتى بالاستمرار فى التنفيذ أو بوقفه . ومبنى اختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم بالاشكالات الموضوعية أن الاشكال يعتبر نزاعامتفرعا عن النزاع الذى فصلت فيه المحكمة بالحكم الحاصل التنفيذ بمقتضاه .

---

(١) راجع حكم محكمة النقض المصرية السابق الاشارة اليه .

(٢) راجع موريل ص ١٩٩ .

وتختص بالاشكالات الموضوعية المحكمة التى أصدرت الحكم ، سواءا كانت محكمة ابتدائية أم محكمة جزئية (١) ، وسواء أكان الحكم صادرا منها باعتبارها محكمة أول درجة أم باعتبارها محكمة ثانى درجة . فالحكم الصادر من محكمة الاستئناف تختص هذه المحكمة بتفسيره كما تختص بما ينشأ عن تنفيذه من إشكالات موضوعية ، لافرق بين أن يكون حكمها مؤيداً لحكم محكمة الدرجة الأولى أو ملغيا أو معدلا له . ولذلك فإن من الخطأ ما ذهب اليه البعض من القول بأنه إذا كان الحكم الاستئنافى مؤيداً لحكم محكمة الدرجة الأولى كانت هذه الأخيرة هى المختصة بتنفيذه (٢) ، فان هذا القول إذا صح فى القانون الفرنسى لوجود نص فيه بهذا المعنى هو نص المادة ٤٧٢ من قانون المرافعات الفرنسى ، فهو غير صحيح فى القانون المصرى حيث لايوجد فيه نص مماثل لنص المادة ٤٧٢ من القانون الفرنسى (٣) .

١٥٧ — ولا يختلف القانون الجديد عن القانون القديم بالنسبة لاختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم بالفصل فى المسائل المقدمة ، وأن كانت المادة ٤٧٩ الواردة فى الفصل الخاص بإشكالات التنفيذ لم تنص ، عند الكلام على اختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم ، إلا على اختصاصها بالاشكالات الموضوعية ، فإن اختصاص هذه المحكمة بالمنازعات المتعلقة بتفسير الحكم ثابت لها بنص المادة ٣٦٦ الواردة فى باب الأحكام (٤) . ووضع النصوص فى القانون الجديد ، من هذه الناحية ، أفضل فان النزاع على تفسير الحكم ، وإن كان فى الغالب يثار بمناسبة تنفيذه ، قد يثار أيضا فى غير هذه المناسبة ، ولذلك كان من الاشكال النص عليه فى باب الأحكام .

اختصاص المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة

١٥٨ — تنص الفقرة الثانية من ٤٧٩ من القانون الجديد على أنه يختص بالاشكالات الموضوعية الناشئة عن التنفيذ بعقود رسمية المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة(٢) فى الاختصاص

---

(١) تنص المادة ٤٣٩ من القانون المختلط على اختصاص المحكمة المدنية الكائن بدائرتها محل التنفيذ بالإشكالات الموضوعية الناشئة عن تنفيذ أحكام المحاكم التجارية والمحاكم الجزئية .

(٢) راجع قمحة وعبد الفتاح السيد بند ١٩٤ ، وحكم محكمة دسوق فى ١٧ يوليه سنة ١٩٠١ محاكم س ١٢ ص ٢٥٦١ .

(٣) راجع أبو هيف بند ٢١٢ ، ومحمد حامد فهمى هامش ٣ ص ٩٨ وحكم محكمة استئناف مصر فى ١٧ نوفبر سنة ١٨٩٢ حقوق س ٧ ص ٣٣١ .

(٤) مادة ٣٦٦ « يجوز للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة التى أصدرت الحكم تفسير ماوقع فى منطوقه من غموض أو ابهام . ويقدم الطلب بالأوضاع المعتادة لرفع الدعاوى »

مادة ٣٦٧ « الحكم الصادر بالتفسير يعتبر من كل الوجوه متمما للحكم الذى يفسره ويسرى عليه ما يسرى على هذا الحكم من القواعد الخاصة بطرق الطعن العادية وغير العادية » .

(٥) مادة ٤٧٩ « يرفع ما يعرض فى التنفيذ من اشكالات إلى قاضى الأمور المستعجلة إذا كان المطلوب إجراءاً وقتيا . أما موضوع هذه الاشكالات فيرفع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم . فاذا كان التنفيذ بعقد رسمى رفع الموضوع إلى المحكمة المختصة بنظره » .

النوعى والاختصاص المحلى (١).

وهذا النص وإن كان نصا مستحدثا لا مقابل له فى القانون القديم الان حكمه يتفق مع ما هو مسلم فى القانون الأهلى بغير نص خاص تطبيقا للقواعد العامة فى الاختصاص (٢).

إجراءات رفع الإشكالات

الأصل فى الاشكالات، سواء أكانت إشكالات وقتية أم اشكالات موضوعية، أنها ترفع بالطريق العادى لرفع سائر المنازعات، أى بصحيفة دعوى تحرر وتعلن طبقا للقواعد العامة.

١٥٩ — وإنما يجوز رفع الاشكالات الوقتية إلى القضاء المستعجل بطريق مخصوص وذلك بإبدائها أمام المحضر عند التنفيذ، وفى هذه الحالة يثبت المحضر موضوع الاشكال فى محضر التنفيذ، ويحدد جلسة لنظره، ويجوز للمحضر عند الضرورة أن يكلف الخصوم بالحضور أمام القاضى بميعاد ساعة وفى منزله (م ٤٨٠ من القانون الجديد) (٣).

ويختلف نص القانون الجديد عن نص القانون القديم بالنسبة لرفع الإشكال بهذه الطريقة فى أمرين.

١٦٠ — **الأول**. أن نص القانون القديم على جواز رفع الاشكال الوقتى بهذه الطريقة المخصوصة ورد فى الفصل الخاص بحجز المفروشات والأعيان المنقولة، كما يستفاد منه أنه خاص بالمدين (٤)، ولذلك قام الخلاف حول جواز التجاء غير المدين إلى القضاء المستعجل (٥) أما القانون الجديد فقد جاء نصه على رفع الاشكال الوقتى إلى القضاء المستعجل بهذه الطريقة فى الفصل الخاص بإشكالات التنفيذ، وهو نص عام، وذلك ليعمل به فى جميع صور التنفيذ، وأيا كان المعترض على التنفيذ، المدين أو غيره.

١٦١ — **الثانى**. أن القانون الجديد نص على أنه يكتفى فى هذه الحالة، بالنسبة لرافع

---

(١) راجع بالنسبة لتقدير قيمة الدعوى فى هذه الحالة المادة ٣٩.

(٢) تختص بهذه الاشكالات فى القانون المختلط المحكمة المدنية الكائن بدائرتها محل التنفيذ قياسا على الاشكالات الموضوعية الناشئة عن تنفيذ أحكام المحاكم التجارية والجزئية.

(٣) مادة ٤٨٠ «إذا عرض عند التنفيذ اشكال وطلب رفعه إلى قاضى الأمور المستعجلة فللمحضر أن يوقف التنفيذ أو أن يمضى فيه على سبيل الاحتياط مع تكليف الخصوم فى الحالين الحضور أمام القاضى ولو بميعاد ساعة وفى منزله عند الضرورة ويكفى إثبات حصول هذا التكليف فى المحضر فيما يتعلق برافع الاشكال. وفى جميع الأحوال لا يجوز للمحضر أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر القاضى حكمه».

(٤) راجع المادة ٤٥٢ هـ / ٥١٤ م من القانون القديم ونصها كالآتى «إذا حصل توقف من المدين فى الحجز وطلب رفع الأمر إلى قاضى المواد الجزئية وجب على المحضر أن يوقف اجراء الحجز مع تكليف المدين فى المحضر الحضور ولو بميعاد ساعة فى منزل القاضى إن دعت الضرورة لذلك».

(٥) راجع محمد حامد فهمى بند ٢٣، وما سنذكره عند الكلام على دعوى الاسترداد.

الاشكال بهذه الطريقة ، إثبات حصول تكليفه بالحضور فى محضر التنفيذ ، فلا حاجة لإعلانه بصورة من المحضر .

آثار رفع الاشكال وكيفية الحكم فيه

١٦٢ — الأصل أنه لا يترتب على رفع الاشكال أى أثر فى التنفيذ ، وإنما يترتب ذلك على الحكم فيه . خرج المشرع على هذه القاعدة فى حالة رفع إشكال وقتى إلى القضاء المستعجل بإبدائه أمام المحضر عند التنفيذ ، فقد نص القانون الاهلى على أنه يجب على المحضر فى هذه الحالة أن يوقف إجراء التنفيذ ، أما القانون المختلط فإنه منح المحضر فى هذه الحالة سلطة التقدير ، فله أن يوقف التنفيذ وله أن يمضى فى إجرائه رغم الاعتراض عليه من المستشكل (راجع المادة ٤٥٢ من قانون المرافعات الأهلى والمادة ٥١٤ من قانون المرافعات المختلط) .

١٦٣ — أخذ القانون الجديد بنظام قوام بين النظامين الأهلى والمختلط ، فأجاز للمحضر ، إذا أبدى أمامه عند التنفيذ إشكال وطلب رفعه إلى قاضى الأمور المستعجلة ، أن يوقف التنفيذ أو أن يمضى فيه على سبيل الاحتياط ، ولكنه نص على أنه لا يجوز للمحضر أن يتم التنفيذ قبل أن يصدر قاضى الأمور المستعجلة حكمه (م ٤٨٠) ، حتى لا يمضى المحضر فى التنفيذ الى النهاية برغم الاعتراض عليه فيصبح الالتجاء إلى القضاء المستعجل عديم الفائدة .

وينبنى على الحكم المتقدم أن التنفيذ ، إذا كان مما يتم على مرحلة واحدة كما فى التنفيذ بالتسليم أو الاخلاء ، فإنه يتعين على المحضر أن يقف التنفيذ ، كذلك الحال إذا كان لم يبق من التنفيذ عند رفع الأشكال إلا مرحلة واحدة كالبيع مثلا (١) .

١٦٤ — وينص القانون الجديد على أن جميع المنازعات المتعلقة بالتنفيذ ، سواء أكانت أمام محكمة الأمور المستعجلة أم أمام المحكمة التى أصدرت الحكم أم المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة ، يحكم فيها على وجه السرعة (م ٤٨٢) ، وذلك حتى تجرى عليها القواعد والمواعيد المختصرة فى نظرها وفى الطعن فى الأحكام التى تصدر فيها ، ومقتضى هذه القواعد أنه لا يجوز الطعن بالمعارضة فى الأحكام الصادرة فيها ، (م ٣٨٦) وأن ميعاد استئنافها عشرة أيام (م ٤٠٢ فقرة ثانية) .

---

(١) راجع المذكرة الايضاحية فى الفصل الخاص بإشكالات التنفيذ والمنازعات المتعلقة به .

القسم الثانى

التنفيذ بالحجز والبيع

١٦٥ — التنفيذ بالحجز والبيع هو أهم أنواع التنفيذ، وطرقه هى وحدها التى عنى قانون المرافعات بتنظيمها وبيان إجراءاتها وقواعدها.

والحجز قانونا هو وضع المال تحت يد القضاء لمنع صاحبه من التصرف فيه تصرفا يضر بحقوق الدائنين الحاجزين.

والحجز بالمعنى المتقدم على نوعين: (١) تحفظى conservatoire و(٢) تنفيذى exécutoire.

فالحجز التحفظى لا يترتب عليه إلا وضع المال المحجوز تحت يد القضاء فلا يؤدى مباشرة إلى بيعه واستيفاء دين الحاجز من ثمنه، أما الحجز التنفيذى فإنه فضلا عما يترتب عليه من وضع المال المحجوز تحت يد القضاء، فإنه يؤدى مباشرة إلى بيعه واستيفاء دين الحاجز من ثمنه.

للتنفيذ بالحجز والبيع طرق أربع، هى التى يطلق عليها تعبير وطرق التنفيذ voies d'exécution وهى:

(١) حجز المفروشات والأعيان المنقولة، وقد اسماه القانون الجديد « حجز المنقول لدى المدين »

(٢) حجز ما للمدين لدى الغير.

(٣) حجز الايرادات والأسهم والسندات والحصص.

(٤) التنفيذ على العقار.

وليس الدائن حراً فى سلوك أى طريق من الطرق المتقدمة، للحجز على أموال المدين، وإنما يتعين عليه أن يسلك طريق التنفيذ المناسب، وتعيين طريق التنفيذ المناسب يبنى على اعتبارين: الأول: طبيعة المال، أهو عقار أو منقول، مادى أو معنوى. والثانى: كون المال فى حيازة الغير.

فإذا كان المال المراد التنفيذ عليه منقولا مادياً فى حيازة المدين تعين فى التنفيذ عليه سلوك طريق حجز المنقول لدى المدين، وإذا كان منقولا فى ذمة الغير أو فى حيازته تعين سلوك طريق حجز ما للمدين لدى الغير، وهكذا يتوقف طريق التنفيذ الواجب سلوكه على هذين الاعتبارين.

١٦٦ — *خصائص الحجوز التنفيذية*: إذا كانت اجراءات الحجز تختلف باختلاف نوعه، فإن الحجوز التنفيذية تشترك جميعاً فى بعض الخصائص أهمها:

(١) يترتب على الحجز، أيا كان نوعه، منع صاحب المال المحجوز من التصرف فيه تصرفا يضر بحقوق الدائن الحاجز، بمعنى أن هذه التصرفات لايحتج بها على الدائن الحاجز.

(٢) يؤدى الحجز التنفيذى فى الغالب إلى بيع المال المحجوز لوفاء دين الحاجز من ثمنه، نقول فى الغالب، فقد لا يتبع الحجز التنفيذى بيع، كما إذا بادر المدين بدفع دين الحاجز بعد الحجز، أو

كان الحجز بطريق حجز ما للمدين لدى الغير على دين نقدى ، فإن استيفاء دين الحاجز يحصل بقبض الدين المحجوز من المحجوز لديه .

(٣) لا يترتب على الحجز بذاته خروج المال المحجوز من ملك المدين ، وانما يبقى على ملك المحجوز عليه حتى يباع . وينبنى على ذلك أنه يجوز لغير الحاجز من دائنى المحجوز عليه أن يتدخلوا فى الحجز فيشاركوا الحاجز الأول فى قسمة ثمن الأموال المحجوزة .

(٤) لا يترتب على الحجز بذاته امتياز للدائن الحاجز على غيره من الدائنين الذين يتدخلون فى الحجز بعد توقيعه ، فالأسبقية فى الحجز لا تعطى للحاجز أفضلية على غيره من الحاجزين ، فالقانون المصرى لم يأخذ بما أخذت به بعض التشريعات من ترتيب حق خاص للحاجز على المال المحجوز كأثر من آثار الحجز . (١)

(٥) إذا كان الحجز لا يمنح الحاجز السابق امتيازاً على الحاجز اللاحق ، فإن الحجز إجراء فردى نسبى الأثر ، سواء من حيث من يستفيـد منه إذ لا يستفيد منه إلا من أوقعه أو تدخل فيه من الدائنين ، أو من حيث الأموال التى يمتد أثره اليها فهو لا يشمل إلا الأموال التى وقع عليهـا ، وفى هذا يختلف الحجز عن الإفلاس .

وسندرس فى هذا القسم القواعد والإجراءات الخاصة بحجز المنقول تحت يد المدين ، والخاصة بحجز ما للمدين لدى الغير ، والخاصة بالتنفيذ على العقار . أما حجز الإيرادات والأسهم والسندات والحصص فسوف لا نفرد له دراسة خاصة لسببين :

الأول : ندرة هذا الحجز فى العمل فدراسته قليلة الجدوى من الناحية العملية .

الثانى : ما هو ملحوظ من أنه ، إذا استثنينا الإجراءات الخاصة بالبيع التى نص عليها القانون فى المواد ٥٨٠ وما بعدها ، فإن اجراءات هذا الحجز هى إما إجراءات حجز المنقول تحت يد المدين بالنسبة للأسهم والسندات التى لحاملها أو القابلة للتظهير (م ٥٧٧) ، وإما إجراءات حجز ما للمدين لدى الغير بالنسبة للإيرادات المرتبة والأسهم الاسمية وحصص الأرباح وحقوق الموصين مع فارق واحد وهو أن الحجز عليها لا يكون إلا بسند تنفيذى (م ٥٧٨) .

« يتبع »

(١) راجع المادة ٨٠٤ من قانون المرافعات الألمانى ، جلاسون ج ٤ بند ١٥٢٦ ، وسيزار برى بند ٦١ .

الغنائم البحرية

بحث لحضرة صاحب السعادة الأســتاذ أحمد صفوت باشا المحامى

— ٢ —

أساس حق الاغتنام

يقضى القانون الدولى والعرف باتباع قواعد فى الحروب تمليها عاطفة الانسانيه ومراعاة حقوق المحايدين وحسن علائقهم بالمحاربين .

ومن أسس قواعد الحرب احترام الملكية الفردية وفى هذا الخصوص تختلف قواعد الحرب البرية عن الحرب البحرية .

فاحترام ملكية الأفراد واجب فى الحرب البرية لأنها تجرى فى ميدان محدد بين قوات محددة فما يأخذه المحارب من قوات العدو ومعداته فى المعارك الحربية يعتبر اسلابا Butin لا غنيمة يتملكها بالاستيلاء عليها بحق الحرب .

أما أملاك أفراد الأعداء فى البلاد التى تجرى فيها المواقع الحربية أو التى يحتلها العدو فلا يجوز للعدو تملكها . وانما له حق الاستيلاء عليها فقط مقابل تعويض يدفع آخر الأمر ويدخل فى حساب تعويضات الحرب ولذلك تعتبر الملكية الفردية محصنة Inviolable وان كانت هذه الحصانة لا تكفى لحمايتها انما لا يجوز للعدو تملكها قانونا بالاستيلاء عليها.

أما الحروب البحرية فتجرى فى ميدان واسع غير محدد فى البحار التى لا تمتد اليها سيادة أحد من المحاربين فتتقاتل سفن المحاربين أينما التقت فيه وتحاول أيضا منع التجارة عن العدو وتستولى على أموال أفراده فى البحار.

والغرض من الحروب البحرية التوصل إلى السيادة على البحار . فاذا ما تمت السيادة البحرية لأحد المحاربين فانه يستعين بها على قطع تجارة العدو ليخنقه اقتصاديا ولا يتم هذا الخنق إلا بضبط السفن والبضائع المملوكة لأفراد الأعداء وللمحايدين إذا كانت موجهة من قبلهم إلى بلاد العدو.

فحق الاغتنام اذن هو أداة الحرب الاقتصادية . وانما هذا الحق غير مطلق بل مقيد بالتشريعات الاهلية فى كل دولة وباحكام المعاهدات سواء الثنائية أو الجماعية وبالعرف المطرد فى القانون الدولى . ثم هو يخضع لتقدير محاكم الغنائم فى استعماله طبقا للقواعد المقررة فى شأنه .

وأهم المعاهدات الدولية تصريح مؤتمر باريس فى ١٨٥٦/٤/١٦ بين انجلترا وفرنسا وبروسيا والنمسا وروسيا وتركيا وسردينيا ثم اتفاقات مؤتمر لاهاى الثانى فى سنة ١٩٠٧ ثم تصريح مؤتمر لوندرة فى سنة ١٩٠٩

أما تصريح باريس فجاء بعد حرب القرم وحرم القرصنة وقرر قاعدتين أساسيتين . الأولى : أن الراية المحايدة تحمى أموال الأعداء . والثانية : أن أموال المحايدين لا تضبط على مراكب الأعداء .

أما مؤتمر لاهاى الثانى فى سنة ١٩٠٧ فقد تمخض عن عدة اتفاقات خاصة بالحرب البحرية منها الاتفاق السادس الخاص بحالة السفن عند بدء حالة الحرب والسابع الخاص بتحويل السفن التجارية إلى سفن حربية والحادى عشر الخاص بفرض قيود على حق الاغتنام والثالث عشر الخاص بحقوق المحايدين مراعاة لحرمة البريد وحرمة الصيد الساحلى والتجارة الصغيرة الساحلية وحرمة المراكب التى تقوم بخدمة انسانية أو علمية أو دينية . ثم الثانى عشر الخاص بمشروع انشاء محكمة غنائم دولية .

ولما كان انشاء محكمة غنائم دولية يستلزم تقنين قواعد الغنائم لاختلاف أحكامها فى بعض الدول — فقد تقرر فى هـذا الاتفاق عقد مؤتمر لجمع وتقنين هذه الأحكام . ولهذا الغرض عقد مؤتمر لوندره فى ١٩٠٨/١٢/١٢ الذى اسفر عن تقنين قواعد الغنائم لتكون واحدة فى كل الدول وانتهى بوضعها فى صيغة قواعد عامة عرفت باسم تصريح لوندرة فى ٧١ مادة جمعت جميع قواعد الغنائم .

فلاول مرة فى التاريخ وضع قانون يكاد يكون شاملا جامعا لكل أحكام الغنائم ولم يتم ذلك بسهولة لتضارب القواعد والنظريات المعمول بها فى البلاد الانجليزية — انجلترا وأمريكا — وبلاد قارة أوروبا .

وقد كان التوفيق بينهما عسيرا واستلزم تنازلا من كل فريق عن التمسك ببعض القواعد والنظريات المتبعة فى محاكم بلده فجاء جامعا لنظريات متعارضة يرقع بعضها مع بعض .

فلذلك رفض مجلس اللوردات فى انجلترا التصديق عليـه ولم تصادق عليه بقية الدول . لكنه بقى تقنينا جامعا لأحكام الغنائم فى القانون الدولى حتى إذا جاءت حرب سنة ١٩١٤ فوجدت انجلترا أنها فى صف فرنسا وروسيا فى الحرب ويحسن أن يتبعوا معا قواعـد موحدة فى شأن الغنائم فلذلك وبناء على طلب حكومة الولايات المتحدة اتفقوا فيما بينهم على العمل معا بالقواعد الواردة فيه .

ومع ذلك اظهرت تجارب الحرب — على ما سنوضحه بعد — عدم امكان اتباع أحكامه جملة فلم تمض أسابيع حتى تقرر عدم اتباع بعضها ولم تمض أشهر حتى تقرر عدم اتباع بعض أحكام اخرى . وأخيرا تقرر العدول عنه صراحة بالاتفاق بين انجلترا وفرنسا فى ٧ يوليه سنة ١٩١٦ بديكريتو فرنسى ومرسوم ملكى انجليزى وكان سبب ذلك عدم احترام المانيا لأحكامه خصوصاً فيما يتعلق بحرب الغواصات واغراق الغنائم . فعادت محاكم الغنائم إلى القواعد المتبعة فى كل دولة من قبل صدور هذا التصريح .

قواعد الغنـــــــــــــائم

تنقسم الأموال التى يجوز اغتنامها إلى : —

(١) أموال العدو

(٢) أموال المحـايدين

وهناك حالة ثالثة تغتنم فيها السفن والبضـائع بصرف النظر عن البحث فى ملكيتها ووجهتها وهى حالة اختراق الحصر البحرى وتلك حالة بسيطة واضحة الأحكام لم تنشأ فى حرب فلسطين . وقد قضى عليها فى الحروب الحديثة بسبب اختراع الألغام والغواصات والطائرات فلم يترتب عليها أحكام فى الحرب العالمية الثانية والأولى إلا فى السنتين الأوليتين فيها .

(١) أموال العدو :

القاعدة أن أموال العدو بواخر وبضائع يجوز اغتنامها .

لكن من هو العدو ؟ هل هو من يكون من رعايا الدولة المحاربة فقط بحسب جنسيته ؟ أينما كان مقيما . ولو أقام فى بلد محايد . أم هو الشخص المقيم فى دولة محاربة ولو لم يكن من رعاياها ولو كان محايداً أو من رعايا الدولة الغانمة ؟

تختلف القاعدة الانجليزية فى ذلك عن القاعدة المتبعة فى قارة أوربا . فالانجليز يعتبرون عدواً «بالنسبة للغنائم» من يقيم فى بلاد العدو مهما كانت جنسيته ولو كان انجليزياً بسبب موطنه Domicile فى بلاد العدو . وفرنسا وأكثر دول أوروبا تعتبر العدو من كان من رعايا الدولة المعادية ولو كان مقيما فى بلاد محايدة . وتتبع القاعدة الانجليزية كل من الولايات المتحدة وأسبانيا وهولندا .

وفى مؤتمر لوندرة تعارضت الآراء فى هذا الخصوص فتفادوا النص عليها فلم يعرفوا العدو . فسار الانجليز على قاعدة الموطن وسارت أكثر الدول الأوربية على قاعدة الجنسية .

ويقول الانجليز إن الغرض من الاغتنام هو تضييق الحصر التجارى على العدو بمصادرة متاجره . فالشخص المتوطن فى بلاد العدو — بصرف النظر عن جنسيته — لا يمكن ترك أمواله تؤول اليه لأنها تدخل فى بلاد العدو وتزيد ثروته وبالتالى قدرته على الكفاح . أما العدو الذى يقيم فى بلاد محايدة فلامعنى لمصادرة أمواله لأن ذلك لا يضر دولته المحاربة وإنما يتعدى أثره إلى بلد محايد . ويترتب على ذلك أن الانجليزى المتوطن فى بلاد العدو يعتبر من الأعداء وتصادر أمواله.

ويلحق ببلاد العدو البلاد التى يحتلها العدو أثناء الحرب فيصبح أهلها المقيمون فيها من الأعداء ولو كانوا حلفاء معهم فى الحرب . فأهل هولندا وبلجيكا أصبحوا فى نظر الانجليز من الأعداء بعد أن احتلت المانيا بلادهم فى الحربين الماضيين .

ويقول الفرنسيون وأهل القارة الأوروبية إن العدو هو من كان من رعايا الدولة المحاربة بصرف النظر عن موطن اقامته فتصادر أملاكه وأمواله ولو كانت مرسلة من بلد محايد لتصل اليه فى موطنه فى بلد محايد . وعلى هذا الرأى إيطاليا وألمانيا وروسيا والسويد .

ما هو الموطن :

للموطن تعريف خاص فى القانون الدولى الخاص وهو الاقامة على وجه الدوام والاستمرار . لكن فى قواعد الغنائم لا يجب أن تكون الاقامة على وجه الدوام والاستمرار . بل يكفى فى ذلك كل إقامة غير مؤقتة بطبيعتها .

فالاقامة لغرض مؤقت كالاستشفاء أو الفسحة أو لعمل خاص لا تعتبر توطناً . والمعول عليه هو نية الاقامة ولو لم تكن على الدوام والاستمرار . وهذه مسألة واقعية تفصل فيها المحكمة .

والمحاكم عادة تتشدد فى ثبوت الموطن المحايد لرعايا الأعداء وتتساهل فى ثبوت الموطن المعادى للمحايدين .

واستثناء من هذه القاعدة قد تكون البضاعة معادية ولو كان مالكها محايداً مقيما فى بلاد محايدة فى حالتين .

١ ـ إذا كان مالكها يتاجر مع أو فى بلاد العدو فيعتبر أن له موطناً تجارياً فى بلاد العدو .

٢ ـ إذا كانت البضاعة من حاصلات أرض بلاد العدو مهما كان مالكها .

(١) الموطن التجارى

كل محل تجارى فى بلاد العدو يعتبر معادياً . ولو كان صاحبه محايداً وفى هذا الخصوص لا تشترط اقامة صاحبه فى بلاد العدو بل يكفى بمجرد وجوده فيكتسب هذا الموطن بالقيام بعمل تجارى فيه .

بل ذهبت الأحكام إلى أبعد من ذلك فاعتبرت المحل التجارى فى بلاد العدو معادياً ولو كان مالكه محايداً مقيما فى بلاد محايدة بناء على أن له تجارة مع بلاد العدو .

وفى تطبيق القاعدة على الشركات تنشأ صعوبات جمة من مكان تسجيلها وجنسيتها ومركز أعمالها وجنسية مديريها وموطنهم .

والقاعدة فى ذلك أن الأصل ان الشركة تكتسب جنسية البلد المسجلة فيه لكن قد تعتبر حسب جنسية البلد الذى فيه مركز أعمالها أو جنسية أو موطن مديريها وفى كل الأحوال لا عبرة بالمساهمين فيها .

وفى فرنسا تحدد جنسية الشركات حسب مركز عملها . لكن ان كانت فرعاً لشركة مركزها فى بلد العدو فهى معادية .

وفى ذلك تقترب النظرية الفرنسية من النظرية الانجليزية إذ تعتمد على البلد التى فيها أعمال الشركة أى على الموطن التجارى .

وقد سار مجلس الغنائم فى مصر على قاعدة الموطن دون قاعدة الجنسية ذلك لأن النظام الانجليزى فى الغنائم هو الأعم انتشارا ولأن القاعدة الانجليزية هى الأصلح تطبيقاً لأن الغرض هو تضييق التجارة على المقيمين فى بلاد العدو . ولذلك اعتبر المقيمين فى فلسطين « فى غير القسم العربى » من الأعداء وكان بعضهم من العرب .

٢) حاصلات أرض بلاد العدو :

يعتبر الانجليز من يتملك أرضا فى بلاد العدو كأنه متوطن فيها . وبدون أن يسيروا على قاعدة الموطن قالوا ان حاصلات أرض بلاد العدو تعتبر معادية مهما كان مالكها ولو كان محايدا متوطنا فى بلد محايد . وأهم قضية بهذا الخصوص تعرف بقضية Benson وهو دانياركى مقيم فى الدانيارك يملك أرضا فى جزيرة Santa Cruz التى أخذها الانجليز فى حرب الاستقلال مع الولايات المتحدة فى سنة (١٨١٣ — ١٨١٤) فصدّر من زراعته ثلاثين برميلا من السكر فضبطها الأمريكان وحكموا بمصادرتها لأنها من حاصلات بلاد العدو ولو أن صاحبها محايد مقيم فى بلد محايد .

وقد طبق مجلس الغنائم هذه القاعدة وصادر الف صندوق من ليمون صادرة من بلاد فلسطين إلى الولايات المتحدة فى قضية الباخرة Marine carp باعتبارها من حاصلات أرض بلاد العدو .

وهذه القاعدة مع قاعدة الموطن التجارى لم يؤخذ بها فى مؤتمر لوندره . ولكن لما بطل العمل بتصريح لوندره سقطت أحكامه وعاد الانجليز إلى القواعد السابقة .

تحديد الصفة المعادية للبضائع

قلنا إن البضائع تأخذ صفة مالكها (سواء حسب جنسيته أم حسب موطنه) فالعبرة اذن بحق الملكية يوم الضبط فهو الذى يصادر فيتملكها الغانم بحق الحرب خالصة ومطهرة من سائر الحقوق الأخرى التى تكون عليها للغير مثل حق الرهن أو الامتياز وبدون ذلك لا يكون لحق الاغتنام قيمة لأن صاحب المال يمكنه أن يرتب عليه حقوقا للغير يكون استيفاؤها معطلا لحق الغانم . ومن ثم فلا حق لأصحاب هذه الحقوق قبل الغانم .

وهذه القاعدة مقررة من قبل تصريح لوندره وأقرها التصريح فى المادة ٥٨ .

اثبات الملكية

الأصل أن الضبط يحصل بمجرد الأشتباه وعلى المالك أن يتقدم باثبات أن البضاعة ملكه وأنه من المحايدين .

والقواعد المتبعة فى فرنسا هى القواعد العامة فى القانون التجارى فيجوز أن تكون البضاعة مرسلة من عدو إلى محايد أو بالعكس وتسافر فى الحالتين على ملك المحايد كما يجوز أن تنتقل الملكية

فيها بتحويل سند الشحن أثناء سفرها . ويشترط فى كل ذلك أن تثبت حسن النية فى المعاملات التى تنتقل بها ملكية البضاعة من عدو إلى محايد .

أما فى انجلترا فاثبات الملكية يخضع لقيدين : —

(الأول) تحريم نقل ملكية البضاعة المعادية أثناء سفرها إلى محايد

Prohibition du transfert de propriété in transitu

(والثانى) ان كل بضاعة مرسلة الى عدو تسافر على ملك العدو وليس لبائعها أو مرسلها المحايد ان يحتفظ بملكيتها لحين التسليم ولو تحمل هلاكها أثناء السفر .

وتتلخص القاعدتين فى قاعدة جامعة لها وهى أن البضاعة المرسلة من عدو إلى محايد تبقى على ملك العدو طوال سفرتها . والبضاعة المرسلة من محايد إلى عدو تعتبر دائماً على ملك العدو طوال سفرتها .

القاعدة الاولى

تحريم نقل الملكية أثناء السفرة in transitu .

إن تحريم نقل الملكية أثناء السفرة انما ينطبق على حالة واحدة وهى اذا بدأت البضاعة رحلتها معادية فلا يمكن أن تتغير الصفة المعادية للبضاعة أثناء السفرة.

وقد قبل مؤتمر لوندره هذه القاعدة وكرسها فى المادة ٦٠ — والمقصود من هذه القاعدة أن يمتنع على المحايدين التحايل على حق اغتنام البضائع المعادية .

أما إذا بدأت البضاعة رحلتها برية ونقلت ملكيتها وهى فى عرض البحر الى عدو فيجوز ضبطها . وبعدئذ لا يجوز نقل ملكيتها ثانية الى محايد ما دامت فى عرض البحر على ملك عدو .

وطبيعى أن القاعدتين المذكورتين لا تنطبقان إلا بعد بدء حالة الحرب ولذلك فالبضاعة التى سافرت قبل بدء حالة الحرب تعتبر الملكية فيها إلى حين بدء حالة الحرب طبقاً للقواعد التجارية العامة . وبعد بدء حالة الحرب تسرى عليها القاعدتان السابقتان .

ويشبه بحالة الحرب الفعلية حالة احتمال قيام حالة الحرب فى نظر طرفى العقد . فكل تصرف يراعى فيه احتمال قيام حالة الحرب يعتبر كأنه حصل بعد بدء قيام حالة الحرب وتطبق عليه القاعدتان السابقتان .

البضائع التى تضبط على اليابسة :

تعتبر البضائع المودعة فى مستودعات الموانى البحرية كأنها فى البحر وكذلك البضائع التى تفرغها السفن المعادية على الأرض قبل أن يتسلمها مالكها . والقاعدة فى ذلك أن البضائع تعتبر سفرتها البحرية مستمرة ما دامت ملكيتها متعلقة بسند الشحن .

وعلى هذه القاعدة صادر مجلس الغنائم بضائع كثيرة كانت مودعة فى مخازن الجمرك ومخازن الاستيداع على ذمة أصحابها أو لإعادة تصديرها .

بواخر الأعداء

القاعدة الفرنسية :

تعتبر الباخرة معادية فى حالتين :

(١) إذا كان علمها معادياً . وعلمها هو الذى يجب عليها رفعه لا الذى ترفعه فعلا .

(٢) إذا كانت مملوكة لعدو ولو ترفع علماً محايداً .

والعدو فى القاعدة الفرنسية هو من يكون عدوا حسب جنسيته .

فإذا كانت الباخرة مملوكة لأشخاص مختلفى الجنسية بينهم عدو فتصادر كلها لا بعضها لأن السفينة لا تتجزأ .

والمصادرة تقع على حق الملكية فى السفينة غير مجزء ومطهر من كل حقوق للدائنين عليها . ولو أجيز الاعتراف بحقوق الدائنين المحايدين على سفن الأعداء لأمكن تفادى اغتنام السفن بتقرير حقوق للغير عليها . وهذه القاعدة متبعة فى محاكم جميع الدول . وحتى لو كان صاحب حق الدين من رعايا الدولة الغانمة .

القاعدة الانجليزية :

تعتبر الباخرة معادية فى ثلاث حالات .

(١) حسب علمها الذى يجب عليها رفعه لا الذى ترفعه فعلا .

(٢) حسب صفة مالكها .

(٣) حسب استعمالها .

فكل سفينة ترفع علم العدو تعتبر معادية . أما إن كان العلم محايداً فيرجع إلى صفة مالكها إن كان عدواً أو محايداً . وذلك حسب موطنه .

وإن كانت مملوكة لشركة فيسرى عليها ما قيل عن الشركات فى الكلام على أموال الأعداء .

أما حالة الاستعمال فتكون إذا ضبطت السفينة وهى فى خدمة العدو كأن تمون أساطيله أو تنقل جيوشه أو رسائله .

ولا يعتبر فى خدمة العدو انها تنقل بضائع إلى بلاده أو من بلاده أو تنقل مهربات فهذه التجارة حرة لجميع البواخر مع ما يعقبها من ضبط البضائع .

ومن أحوال خدمة العدو حالة خاصة لها أهمية فى تاريخ نشوء قواعد الغنائم . وان تكن بطلت الآن . فى منتصف القرن الثامن عشر سنة ١٧٥٦ أثناء حرب السبع سنوات بين انجلترا وفرنسا كانت فرنسا تحتفظ لنفسها بحق التجارة البحرية بينها وبين مستعمراتها دون مراكب

الدول الأخرى فتحرمها عليها . فلما قطعت الأساطيل البحرية البريطانية على البواخر الفرنسية خط السير إلى المستعمرات سمحت فرنسا للمراكب الهولندية بنقل المتاجر بينها وبين مستعمراتها فأعلنت انجلترا أن كل مركب تقوم بهذه التجارة الجديدة التى كانت محرمة عليها فى وقت السلم تعتبر فى خدمة العدو (فرنسا) . فعمدت المراكب المحايدة إلى حيلة لكى لا تسافر مباشرة بين فرنسا وبين مستعمراتها فكانت تقطع الرحلة بالرسو فى ميناء محايد . فأعلن الانجليز أن هذه حيلة وان الرحلة تعتبر متصلة .

فنشأت بذلك نظرية الرحلة أو السفرة المتصلة المشهورة فى قواعد الغنائم . . . . Theorie du voyage continu التى سنشرحها فى الكلام على المهربات الحربية .

ولنقل ملكية السفن أحكام تختلف إذا حصلت قبل الحرب أو بعد الحرب وهى مختلفة فى فرنسا عما هى عليه فى انجلترا ومختلفة فى كلتاهما عما ورد فى تصريح لوندره فى المادتين ٥٥ و ٥٦ . وكانت مثار نزاع كبير بين حكومة الولايات المتحدة من طرف وبين الحلفاء من طرف آخر فى أول الحربين الماضيين إذ كانت الولايات المتحدة محايدة أولا وكان فى موانيها عدد كبير من بواخر الأعداء اشتراها الامريكيون . ولا محل للخوض فيها لعدم عرض مثل هذه الحالات على مجلس الغنائم فى مصر .

مـــــوانع الضبط

يخضع حق الضبط لقيود معينة بعضها ثابت فى معاهدات دولية وبعضها ثابت بالعرف المطرد المبنى على اعتبارات من العدل والانسانية وخدمة المجتمع والعلم . وعلى رعاية حقوق الدول المحايدة فى الأحوال الآتية : ـــ

(١) اعطاء مهلة delai de grâce لبواخر العدو الراسية فى مياه الدولة المحاربة إذا فاجأتها حالة الحرب .

يحدث كثيرا أن تفاجىء حالة الحرب بواخر دولة محاربة وهى راسية فى مياه الدولة المعادية . وكانت القاعدة القديمة فى ذلك ـــ حتى منتصف القرن التاسع عشر ان للدولة ضبط ومصادرة هذه البواخر وكان لها الحق أيضا عند ما تتوتّر العلاقات السياسية وتنذر بحرب أن تحجز بواخر الدولة المعادية وتمنعها من السفر فان قامت الحرب ضبطتها .

وفى القرن التاسع عشر توافقت الدول حماية للتجارة الدولية على منح السفن المعادية التى تكون راسية فى موانيها وتفاجأ بقيام الحرب وكذلك التى تدخلها جاهلة حالة الحرب مهلة للرحيل تتراوح بين ثمان وأربعين ساعة وبين ست أسابيع — لكن هذا التوافق لم يكن تقريرا لحق بل تفضلا ومنا « delai de grace » على أن يتقابل بمثله من الدول المعادية ويبق الحق لكل دولة إذا شاءت ضبطت السفن من غير أن تعطيها مهلة كما حكم بذلك من محكمة الغنائم الانجليزية فى قضية الباخرة « The marie leonhardt » فى سنة ١٩٢١ .

ثم جاء اتفاق لاهاى السادس فى سنة ١٩٠٧ فنص فى المادة الأولى منه على استحسان إعطاء مهلة للرحيل لمراكب العدو الراسية فى موانى دولة محاربة وكذلك للسفن التى تدخل موانيها جاهلة قيام حالة الحرب فلم تجعله واجباً مفروضا بل قررت جعله أمراً مندوباً .

وقد راعت الدول هذه القاعدة بعضها قبل بعض فى حرب سنة ١٩١٤ — ١٩١٨ مقابلة للمثل بالمثل . ومقابله المثل بالمثل اعتبر شرطا أساسيا .

لكن اتفاق لاهاى لم يلغ حق الدولة المحاربة فى الضبط إذا شاءت أن لا تعطى مهلة للرحيل . كما حكم بذلك فى القضية السابق ذكرها .

وهذا الحكم إنما يسرى على المراكب التجارية دون الحربية .

وقد نص اتفاق لاهاى السادس على حالة مشابه هى حالة السفن التى تضبط فى عرض البحر جاهلة قيام حالة الحرب . فنص على جواز ضبطها دون مصادرتها على أن ترد هى أو قيمتها بعد الحرب « م ٣ » .

ويستثنى منها السفن التى تبنى بغرض تحويلها إلى سفن حربية أثناء الحرب فتأخذ حكم السفن الحربية «م ٥» .

وتنص المادة الرابعة من هذا الاتفاق على تطبيق هذه القاعدة على أموال الاعداء التى تحملها هذه السفن . فلا تصادر بل تضبط فقط لحين نهاية الحرب .

لكن ألمانيا تحفظت ولم تتقبل حكم المادة ٣ من هذا الاتفاق بدعوى أن سفنها لا تجد موانىء تلجأ إليها إذا فاجأتها الحرب وهى فى عرض البحر — فلم يطبق فى حقها فى الحربين الماضيين العالميين .

وقد حكم مجلس الغنائم فى مصر بمصادرة سفينة فاجأتها حالة الحرب وهى فى عرض البحر باعتبار أن اعفاءها من المصادرة لم يكن متفقا عليه بالاجماع بين الدول ولم يعمل به فى الحربين العالميين .

(٢) البواخر المخصصة لنقل أسرى الحرب وتسمى Cartel

وهذه البواخر التى تستعمل لتبادل الأسرى أو لنقلهم وتسير رافعة علم الهدنة وتنتقل باتفاق بين الطرفين وتحصل على جواز مرور Sauf _ conduit ويشترط أن لا تنقل ذخائر أو متاجر .

(٣) بواخر الاستشفاء Bâtiments Hospitaliers

« اتفاق لاهاى العاشر »

وهى البواخر التى تعدها الحكومات أو الأفراد لنقل المرضى والجرحى وللاغاثة بشرط أن لا تشترك فى أعمال حربية مثل نقل الأخبار — كما حدث من باخرة الاستشفاء الألمانية Ophelia فضبطت وصودرت .

(٤) المراكب المخصصة للصيد فى السواحل

(٥) المراكب المخصصة للملاحة الساحلية المحلية

(٦) المراكب المخصصة لأغراض علمية أو دينية أو خيرية مثل إغاثة الأسرى والمشردين

(٧) المراكب المخصصة لنقل البريد

الاعفاء فى هذه الأحوال الأربعة تقرر فى اتفاق لاهاى الحادى عشر . أما بالنسبة لبواخر الصيد فانها تشتغل فى تجارة يعتمد عليها أهل السواحل . ويستثنى منها ما يكون فى عرض البحر .

وكذلك بالنسبة للملاحة الساحلية المحلية التى تستعمل فيها مراكب صغيرة للنزهة أو للتجارة بين أطراف السواحل فى المملكة الواحدة .

أما بالنسبة للبريد فان الدول المحاربة تنظر بعين الاشتباه اليها خشية أن ينقل بواسطتها أخبار أو مواد داخل المظاريف تكون مهربات . ولذلك فان لها حق تفتيشها وتفتيش محتوياتها ومصادرة ما يحوى أخبارا أو مواد تعتبر مهربات — وقد ضبطت رقائق من الكاوتشوك فى المراسلات — وفى ما عدا ذلك يجب اخلاء سبيلها وتسهيل سفرها .

أما طرود البريد فلا تعتبر مراسلات بل تعتبر بضائع لا تسرى عليها أحكام المراسلات . وقد حكم مجلس الغنائم بمصادرة عدد كبير منها .

(٨) أمتعة البحارة

تتسامح جميع الدول فى أمتعة القبطان والبحارة وهذه تشمل ملابسهم والأدوات والآلات المملوكة لهم وكذلك النقود التى توجد معهم .

وقد حكم مجلس الغنائم فى قضية الباخرة Frankisky برد أمتعة البحارة ونقودهم اليهم .

حماية الراية المحايدة :

الأصل أن أموال العدو تضبط وتصادر ولو كانت على مراكب محايدة . وفى القرن السابع عشر ادعى الهولنديون حماية مراكبهم لبضائع المحاربين باعتبار أن السفينة تعتبر امتدادا لأرض الدولة التابعة لها . ولم يكن ذلك مسلما به حتى نص عليه صراحة فى تصريح باريس فى ١٨٥٦/٤/١٦ بان الراية المحايدة تحمى أموال العدو .

وهذه الحماية تدفع بها الباخرة المحايدة والدولة المحايدة والعدو يضا يستفيد منها .

وقد طبق مجلس الغنائم هذه القاعدة باستمرار وخصوصا فى قضية الباخرة marine carp .

أما إذا أفرغت السفينة المحايدة بضاعتها على اليابسة فتسقط عنها حماية الراية المحايدة . وقد حكم بأن ايداع بضائع فى الجمرك من قبل البواخر المحايدة يزيل حماية الراية المحايدة .

وقد حكم مجلس الغنائم بهذا المعنى كما حكم بمصادرة شحنات على باخرة محايدة لأن أحدا لم يدفع بحماية الراية المحايدة لأن الراية المحايدة لا تمنع الضبط بل توجب الافراج عند الاحتماء بها .

منع الضبط فى المياه الساحلية المحايدة :

وهذه من أقدم قواعد القانون الدولى مبناها أن المياه الساحلية هى جزء من الدولة المحايدة لا يجوز ارتكاب عمل عدائى فيها . والضبط عمل عدائى . وقد كرست هذه القاعدة فى المادة الأولى من اتفاق لاهاى الثالث عشر ويحدد عرض المياه الساحلية بثلاثة أميال بحرية .

ويشترط أن تكون الباخرة المعادية دخلت المياه الساحلية فى رحلة عادية فإن ارتكبت عملا عدائيا فى المياه الساحلية المحايدة جاز ضبطها كما حصل بالنسبة للباخرة Altmark فى ١٤ فبراير سنة ١٩٤٠ التى كانت تحمل أسرى من البريطانيين وطاردتها باخرة انجليزية فلجأت إلى مياه النرويج ورغم ذلك ضبطتها الباخرة الانجليزية وحكم بمصادرتها لأنها استعملت المياه المحايدة لعمل عدائى هو انزال الأسرى الانجليز .

وحماية المياه الساحلية مقررة للدولة المحايدة رعاية لسلطانها على سواحلها فلها وحدها حق الاعتراض وطلب الافراج وليس للعدو هذا الحق لأن الضبط صحيح بالنسبة اليه . وهذا هو الرأى الانجليزى أما فى فرنسا وألمانيا فالحماية مطلقة للعدو ولو لم تتدخل الدولة المحايدة .

ومن دقائق القانون الدولى بهذا الخصوص أنه إذا تعذر الافراج وجب دفع قيمة السفينة المضبوطة إلى الدولة المحايدة وهى تردها من قبلها إلى مالكها . أما إذا هلكت السفينة كأن غرقت وحدها أو بفعل العدو قبل ردها فلا تعويض عنها للدولة المحايدة لأن الرد واجب والتعويض غير واجب .

(يتبع)

سرية التحقيق وحق حضور المحامى

فى قانون الاجراءات الجنائية الجديد

لحضرة الأستاذ أحمد السادة المحامى

رأينا وقد أوشك العمل على تطبيق قانون الاجراءات الجنائية الجديد أن نشير إلى ما تضمنه القانون بشأن سرية التحقيق ومدى هذه السرية فى حق حضور المحامى للتحقيق .

فبالرجوع إلى نص المادة ٧٧ وما بعدها من القانون وأصلها فى المشروع المقدم من الحكومة والمذكرة التفسيرية للقانون والتعليقات التى ثارت بشأنها فى مضابط البرلمان نجد أنها قررت أن الأصل فى التحقيق أنه غير سرى على المتهم ، إلا إذا قضت الضرورة بذلك. وقد كانت النيابة تتمشى دائما فى تحقيقاتها على امكان التفرقة بين المتهم ومحاميه . وأجازت لنفسها منع المحامى من الحضور مع المتهم وقت استجوابه ، فأوجد القانون نصا يحرم ذلك ، وأصبح المتهم ومحاميه متلازمين بمقتضى النص الجديد ، ولا يمكن الفصل بينهما ، ومتى كان للمتهم فى جناية محام فانه لا يجوز استجوابه إلا بعد دعوة محاميه للحضور ان وجد .

وقد ذكر مقرر المشروع فى مجلس الشيوخ ، تفسيرا لنصوص القانون الجديد أيضا . إن للمحامى أن يطلع على المحضر قبل استجواب المتهم حتى يكون حضوره مجديا وإلا أصبح حضوره أو عدم حضوره سواء . ويكون الحق الذى أعطى للمحامى خياليا فاعترض على ذلك بوجوب استثناء حالة السرية . فاذا كان التحقيق سرياً فانه يجب ألا يمكن المحامى من الاطلاع . وقد تمسكنا فى اللجنة بوجوب اطلاع المحامى على التحقيق فى هذه الحالة . ومع أن السرية فى فرنسا أوسع منها فى مصر . فانه لا يجوز منع المحامى من الحضور فى وقت استجواب المتهم والنص صريح فى وجوب وضع دوسيه الدعوى تحت تصرف المحامى حتى يطلع عليه .

وقد سأل المرحوم محمود باشا حسن . وقد كان وزيرا للدولة وقت عرض المشروع على مجلس الشيوخ حضرة المقرر فماذا يكون عمل المحامى عند حضور استجواب المتهم ؟ أيعلمه كيف يجب عن الأسئلة ؟ ــ فأجاب المقرر ــ للمحامى أن ينصح المتهم بعدم الاجابة عن الأسئلة التى توجه اليه فى بعض الحالات أو أن يعترض على توجيه السؤال اليه ــ وإلا لما كانت هناك فائدة من النص على حضوره مع المتهم .

وقد سأل الشيخ المحترم محمود غالب باشا حضرة المقرر ــ هل السرية ممنوعة قطعاً على المحامى؟ فأجاب ــ هى ممنوعة فى الاستجواب فقط ، فلا يمكن استجواب المتهم منفرداً بحجة أن التحقيق سرى .. وهذا هو المقرر فى فرنسا ، ولاتوجد حالة يقال فيها للمحامى أن التحقيق سرى فلا

تحضره ، ومع ذلك فقد انتهينا إلى حل وسط ، فجعلنا حق الاطلاع للمحامى على التحقيق مباحاً إلا اذا رأى المحقق غير ذلك ، وفى هذه الحالة الخاصة يجب ألا يطلع المحامى على التحقيق .

وقد تم الاتفاق بين اللجنة وبين الحكومة على ذلك ، ووضع النص المعروض على حضراتكم بهذا المعنى . فسأله غالب باشا ـــ هل للمحامى حق الاطلاع حتى فى حالة السرية ؟

فأجاب المقرر ـــ الأصل هو وجوب اطلاع المحامى على التحقيق ، إلا إذا رأى القاضى منعه من ذلك بأمر صريح .

فمما تقدم يتضح مدى ما قرره القانون الجديد من ضمانات للمتهم وما خوله للمحامى من حضور استجواب موكله والاطلاع على الأوراق قبل الاستجواب وأن هذا الحق مطلق فى التحقيق السرى وأنه هو الأصل إلا إذا رأى قاضى التحقيق أن المصلحة فى عدم تمكينه من الاطلاع على الأوراق قبل الاستجواب ، فحتى فى هذه الحالة ـ فقد فرض المشرع وجوب النص على هذا المنع بأمر كتابى صريح .

ملاحظات على التعديلات التى أدخلت على القانون الخاص بالمهن غير التجارية

لحضرة الأستاذ حامد أسعد عاشور المحامى

مقدمة فى طبيعة ضريبة المهن غير التجارية وتاريخ فرضها

كانت الضريبة المفروضة على أربات المهن غير التجارية مقررة بالمادة ٧٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وكانت طريقة احتساب وعائها هى معرفة الدخل الحكمى المفترض أنه يوازى القيمة الايجارية للمكتب أو العيادة أو المسكن .

وكان سعرها محددا بواقع ٧ر٥ ٪ من هذه القيمة إذا كان كل من المكتب والعيادة والمسكن منفصلا . اما إذا كان مقر العمل فى المسكن فان سعر الضريبة يكون فى هذه الحالة بواقع ١٠ ٪

الا انه بتاريخ ٢٨ اغسطس سنة ١٩٥٠ صدر القانون رقم١٤٦لسنة١٩٥٠ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ومنها أحكام المواد ٧٢ وما بعدها وهى الخاصة بالضريبة على المهن غير التجارية .

وفيما يلى بيان ملخص عن هذه التعديلات :

أولا — الغيت المواد ٧٢ ، ٧٣ ، ٧٤ ، ٧٥ ، ٧٦ ، ٧٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ واستعيض عنها بالمواد التى سيلى ذكرها .

ثانيا — كان النص القديم للمادة ٧٢ محددا للمهن الخاضعة لأحكامه بأنها مهنة المحامى والطبيب والخبير والمحاسب والمهندس والمعمارى . . . . وكل مهنة أخرى يصدر بها قرار من وزير المالية .

وقد صدرت اثر ذلك عدة قرارات وزارية أضافت مهنا إلى المهن الخاضعة لأحكام هذه المادة منها مهنة طبيب الأشعة والطبيب الباثولوجى الذى يقوم بتحاليل طبية متصلة بأمراض الإنسان ، والموسيقى والملحن والمؤلف والقابلة وغيرها .

وقد قام جدل فى مدى رجعية هذه القرارات الوزارية وهل تسرى منذ صدور القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ام منذ تاريخ صدورها .

ولا يزال هذا الجدل قائما حيث قضت بعض المحاكم بأن المهن الواردة بالمادة ٧٢ القديمة واردة على سبيل الحصر وليست واردة على سبيل المثال ، وبالتالى ينصرف أثرها على الماضى ولا يزال الأمر معروضا فى قضية هامة أمام محكمة النقض ولم يصدر بشأنها حكم بعد .

وكان أساس الخلاف فى الواقع هو طبيعة المهنة التى تخضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وتلك التى تخضع للضريبة على المهن الحرة . فالأولى هى التى يشترك فيها العمل ورأس المال ، والثانية هى التى ينفرد العمل بالقسط الأوفى من نشاطها وكيانها .

وهذا كان سند القائلين برجعية القرار الوزارى حيث انه لم ينشىء مهنة وإنما كان مقرراً لحالة موجودة أصلا أراد القانون أن يترك الحرية لوزير المالية — بحسب مايظهره العمل من حاجة إلى اعتبار مهنة أو أخرى خاضعة للضريبة على المهن غير التجارية .

ولذلك جاء نص المادة ٧٢ المعدلة فى القانون الجديد فاصلا وموضحا لهذا المعنى بأن قرر « تفرض ضريبة سنوية بنفس السعر المقرر فى المادة ٦٣ من هذا القانون على أرباح المهن الحرة وغيرها من المهن التجارية التى يمارسها الممول بصفة مستقلة ويكون العنصر الأساسى فيها العمل »

ضريبة القانون العام

ولقد كانت ضريبة القانون العام فى نظر التشريع القديم (القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩) هى ضريبة الأرباح التجارية والصناعية ، حيث ورد فى المادة ٣٢ فقرة ٨ منه على خضوع كل مهنة لا تخضع لضريبة خاصة إلى أحكام الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية .

فجاء التعديل الجديد ونص « وتسرى هذه الضريبة (ضريبة المهن غير التجارية) على كل مهنة أو نشاط لا تخضع لضريبة أخرى » .

فى جواز الجمع بين ضريبة المهنة الحرة وغيرها من الضرائب

ولقد كان من مقتضى أحكام القانون القديم أن يجمع بين هذه الضريبة المقررة بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وبين ما يكون صاحب المهنة ملزما بأدائها بالتطبيق لأى حكم آخر من أحكامه عما يتقاضاه من مرتبات وأجور أو مايحققه من أرباح تجارية أو صناعية . ويستثنى من ذلك مايتقاضاه صاحب المهنة اتعاباً بسبب مباشرة مهنته فى صورة مرتب ثابت .

فجاء التعديل الجديد مقررا لهذه القاعدة — قاعدة الجمع بين خضوع الممول لأحكام ضريبة المهن غير التجارية وغيرها من الضرائب التجارية أو ضريبة كسب العمل — إلا أنه لم يقرر هذا الاستثناء الخاص باتعاب صاحب المهنة التى يحصل عليها بسبب مباشرته مهنته فى صورة مرتب ثابت . وعلى ذلك فالمحامى أو الطبيب مثلا الذى يحصل على مرتب ثابت لا بد له من دفع ضريبة كسب العمل على هذا المرتب . فضلا عن سداده ضريبة المهن غير التجارية بحسب إيراده الفعلى الآخر من مهنته . ولا شك أن هذا ازدواج للضريبة يجب أن ينزه عنه التشريع الضرائبى .

وعاء الضريبة

قلنا إن وعاء الضريبة كان يحدد بحسب النص القديم على أساس حكمى وهو افتراض أن القيمة الايجارية لمكتبه وسكنه تمثل دخله .

فجاء التعديل الجديد فى المادة ٧٣ منه وحدد وعاء الضريبة بأنه مقدار « الأرباح الصافية فى بحر السنة السابقة ويكون تحديد صافى الأرباح على أساس نتيجة العمليات على اختلاف أنواعها التى

باشرها الممول بعد خصم جميع التكاليف اللازمة لمباشرة المهنة ما عدا الضريبة على أرباح المهن غير التجارية التى يؤديها طبقاً لهذا القانون ».

ولا شك أن من مقتضى هذا التعديل أيضا أن الاتعاب التى يحصل عليها المحامى فى صورة مرتب ثابت يسدد عنها ضريبة كسب العمل ثم تدخل ضمن ايراداته الأخرى الخاضعة لضريبة المهن غير التجارية ويخصم من المجموع جميع النفقات اللازمة بما فى ذلك الضريبة على كسب العمل التى دفعت على هذا المرتب الثابت ، ويخضع بعد ذلك الصافى للضريبة على المهن غير التجارية بحسب السعر الذى سيأتى ذكره فيما بعد .

فى الدفاتر الذى يلزم صاحب المهنة بإمساكها

ويلاحظ أن القانون الجديد مادة ٧٤ منه قد حتم على أرباب المهن الحرة امساك دفاتر مؤشر على كل صفحة منها من مأمور الضرائب المختص ، ويقيد فى هذا الدفتر يوما بيوم كل الايرادات وكذلك المصروفات التى تستلزمها مباشرة المهنة .

كما ألزم صاحب المهنة بأن يسلم إلى كل من يدفع له أى مبلغ يكون مستحقاً له بسبب مباشرته المهنة سواء كاتعاب أو عمولة أو مكافأة ايصالا مؤرخاً وموقعا عليه منه ويستخرج هذا الايصال من دفتر ذى قسائم بأرقام مسلسلة . (مادة ٧٤ فقرة ثانية)

كما الزم صاحب المهنة بتقديم هذا الدفتر الى مصلحة الضرائب لدى كل طلب (مادة ٧٤ فقرة ثالثة) . ومن الطبيعى أن هذا الالزام بتقديم الدفاتر يزول بانقضاء مدة التقادم التى يسقط بعدها حق الحكومة فى المطالبة بالضرائب وهى خمس سنوات .

ولم ينص القانون على شكل خاص لهذه الدفاتر . وانما يكفى فيه أن يكون دفتراً ذا صفحتين احداهما للايرادات والثانية للمصروفات وتتم القيود فيها يوماً بيوم وعملية بعملية وتؤيد القيود صور ايصالات منمرة مسلسلة فيما يختص بالإيرادات ، كما تؤيد المصروفات أيضا فواتير أو مستندات أو ايصالات وتشمل الايجار والنور ومهايا الموظفين وفراش المكتب والمشتريات المختلفة الاستهلاك وكذلك المشتريات الخاصة بالتأسيس فإنها تستهلك على سنوات بحسب القواعد الجارى عليها العمل فيما يختص بحساب الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية وهى بواقع ١٠ ٪ تقريباً من قيمة الأصل

الاقرارات

الزم التعديل الجديد ايضا ارباب المهن الحرة بان يتقدموا قبل اول فبراير من كل عام اقرارا مبينا فيه الايرادات والمصروفات وصافى الارباح والخسائر عن السنة السابقة .

وبأن يسددوا الضريبة المستحقة طبقا لما جاء فى اقرارهم فى خلال شهر من انتهاء الاجل المحدد لتقديم الاقرار أى خلال شهر فبراير من كل سنة . (مادة ٧٥)

فحص الاقرارات

وقد نص فى الفقرة الثالثة من المادة ٧٥ من التعديل الجديد على انه يسرى على ارباب المهن الحرة ما يسرى على الشركات المساهمة والمولين الاخرين من احكام مبينة فى المادتين ٤٥ ، ٤٧ من القانون. ومعنى هذا انه من حق مصلحة الضرائب فى حالة ما اذا امتنع المول عن تقديم الاقرار السالف الذكر او قدمه ولم تقتنع المصلحة بصحته ان ترسل للممول تصحيحا لهذا الاقرار بحسب ما تراه بكتاب موصى عليه بعلم الوصول وذلك فى بحر شهر من تاريخ استلام الاقرار .

وتكون الضريبة واجبة الاداء فورا بحسب تقدير مأمورية الضرائب فى حالة ما اذا اعتمدت الاقرار المقدم من الممول أو فى حالة ما اذا امتنع هو عن تقديم الاقرار . مع عدم الاخلال بحق الممول فى الطعن فيه امام لجنة الطعون فى ظرف شهر من تاريخ اعلان الممول بخطاب موصى عليه بعلم الوصول بقيمة الضريبة المربوطة عليه .

اما فى حالة تصحيح الاقرار فان الربط يتم الا أن الممول لايلزم باداء الضريبة على أساس هذا التصحيح الذى اجرته مصلحة الضرائب الا بعد صدور قرار من لجنة الطعون .

لجنة الطعون وإجراءات التقاضى أمامها

وتشكل لجنة الطعون من رئيس ـ قاض يندبه وزير العدل بالاتفاق مع وزير المالية ـ وعضوين من موظفى الضرائب يختارهما وزير المالية ويجوز أن يضم لهما ـ بناء على طلب الممول ـ عضوان من كشف تعده نقابة المهنة التى ينتمى اليها الطاعن .

وقد حدد الميعاد الذى يجوز للممول أن يطعن فى خلاله فى قرار المأمورية بشهر من تاريخ اخطاره بتقديرات المأمورية . فاذا انقضت هذه المدة ولم يطعن اعتبر الربط نهائيا ولايجوز الطعن فيه أمام اية جهة من جهات الاختصاص .

ويكون الطعن بعريضة من أصل وصورة يودع الأصل بالمأمورية المختصة ويثبت ملخصه وتاريخ التقديم فى دفتر خاص . ويؤشر بالتاريخ على الأصل والصورة وتسلم الصورة إلى الطاعن وبمجرد استلام الطعن المقدم من الممول تعد المأمورية فى خلال أسبوعين ملخصا بالموضوع مع بيان الأسباب التى استندت اليها فى تقدير الضريبة وعلى المأمورية أن ترسل فى خلال الأسبوعين التاليين إلى لجنة الطعون الملخص الذى أعدته مرفقا به إلا قرارات والمستندات التى تراها ضرورية وإلا كان للمول أن يعرض الأمر على اللجنة وذلك بخطاب موصى عليه مع علم الوصول يرفع إلى رئيسها بعد انقضاء المدة المذكورة .

وتعلن اللجنة الممول والمصلحة بميعاد الجلسة قبل انعقادها بعشرة أيام على الأقل بخطاب موصى عليه مع علم الوصول ، وللمول أن يقدم ملاحظاته وله أن يبديها بوكيل عنه .

كما ألزم القانون اللجنة بأن تعلن الممول والمصلحة بالقرار بخطاب موصى عليه بعلم الوصول .

ويكون تحصيل الضريبة على أساس قرار اللجنة . ويجوز استئناف قرارها فى بحر شهر من تاريخ اعلانه أمام المحكمة الابتدائية منعقدة بهيئة تجارية التى يدخل فى دائرة اختصاصها المركز الرئيسى لنشاط الممول .

سعر الضريبة والاعفاء منها

حددالقانون سعر هذه الضريبة على أساس السعر المقرر لضريبة كسب العمل وهى ضريبة المرتبات والأجور وما فى حكمها .

وقد نص فيه على اعفاء صافى الايراد إذا لم يزد عن مائة جنيه إذا كان الممول أعزب . فان كان متزوجاً ولا يعول أولاداً كان حد الاعفاء ١٢٠ ج فى السنة . وإذا كان أرملا يعول أولادا كان حد الاعفاء ١٣٠ ج فى السنة وإذا كان متزوجاً ويعول أولاداً كان حد الاعفاء ١٥٠ ج فى السنة على أنه إذا تجاوز صافى الدخل ضعف حد الاعفاء قد يجوز للمول أن يستفيد من هذا الحد .

وبعد ذلك يقرر السعر على الأساس الآتى :

٢ ٪ عن الـ ١٢٠ جنيهاً الأولى
٣ ٪ « ١٨٠ « التاليـة
٤ ٪ « ٢٠٠ جنيه «
٥ ٪ « ٣٠٠ « «
٦ ٪ « ٤٠٠ « «
٧ ٪ عما زاد عن ذلك .

هذا مع ملاحظة أن أصحاب المهن الحرة التى تستلزم مزاولتها الحصول على دبلوم عال يعفون من الضريبة فى السنوات الخمس من تاريخ مزاولتهم المهنة (ولو أن النص الجديد فى هذا المعنى غامض إلا أن المفروض أن هذه رغبة المشرع وكانت موضع نص صريح فى القانون القديم وهو أمر تستلزمه العدالة) .

ولا يلزمون بالضريبة إلا اعتباراً من الشهر التالى لانقضاء السنوات الخمس المذكورة .

الضريبة فى حالة انقطاع صاحب المهنة عن أدائها

وهناك نص جديد جاء فى المادة ٧٧ من التعـديل ومن مقتضاه انه فى حالة انقطاع صاحب المهنة عن ممارستها تستحق الضريبة عن المدة التى مارس فيها المهنة على أساس صافى الأرباح المستحقة فى هذه المدة بعد ردها إلى سنة كاملة ويطبق هذا الحكم كلما استحقت الضريبة عن جزء من السنة لأى سبب آخر ــ ومعنى ذلك أن صافى إيراد المدة من السنة التى زاول فيها صاحب المهنة نشاطه ثم توقف لأى سبب كما لو عين فى وظيفة عمومية مثلا ، يفترض انه إيراد سنة كاملة ويخصم منه اعفاء عن سنة كاملة ويقدر سعر الضريبة على هذا الأساس .

وهو ولا شك نص عادل .

بدء سريان هذه الضريبة

أما موعد بدء سريان أحكام هذا القانون بالنسبة لأرباب المهن الحرة فقد حدد بأول يناير سنة ١٩٥١ بناء على صريح نص المادة الثالثة والعشرين من التعديل الجديد ومعنى هذا أن أرباح سنة ١٩٥١ هي وحدها الخاضعة لهذه الضريبة .

حق الإطـــلاع

وقد نص القانون فى المادة ٨١ منه على أن أصحاب المهن غير التجارية ملزمون بأن يقدموا لموظفى مصلحة الضرائب عند كل طلب الدفاتر التى يقضى عليهم القانون بإمساكها .

ولا يجوز لهم فى أية حالة الامتناع عن تمكين موظفى الضرائب من الاطلاع بحجة المحافظة على سر المهنة .

ويحصل الاطلاع بعد الترخيص من المدير العام لمصلحة الضرائب بمقر صاحب العمل وأثناء ساعات العمل العادى وبغير حاجة إلى إعلان سابق .

الجزاءات

وقد نص القانون على جزاءات على مخالفته وهى :

(١) عقوبة الغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد عن خمسين جنيها إذا لم يمسك صاحب المهنة الدفتر اليومية السابق الاشارة اليه أو أغفل قيد أى مبلغ أو لم يسلم ايصالا الى كل من يدفع له مبلغا .

(٢) عقوبة الغرامة إلى خمسين جنيها فضلا عن التهديدات المالية فى حالة ما إذا امتنع الممول عن تقديم الدفاتر والأوراق والمستندات السالف ذكرها أو أتلفها قبل انقضاء التقادم وهو خمس سنوات كما ذكرنا .

هذه ملاحظات عاجلة على التعديلات التى ادخلت على القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بشأن أرباب المهن الحرة قدمتها مختصرة وأقرب إلى الناحية العملية منها إلى الناحية الفقهية وموعدنا فى البحث التشريعى عدد آخر من أعداد المجلة .

قوانين وقرارات ومنشورات

قانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٥٠

بفرض ضريبة إضافية على ضريبة الأرباح التجارية والصناعية
لمصلحة المجالس البلدية والقروية

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه .

مادة ١ ــ تفرض لحساب المجالس البلدية والقروية ضريبة سنوية إضافية بنسبة ١٠ ٪ على ضريبة الأرباح التجارية والصناعية المقررة بموجب الكتاب الثانى من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على رؤس الأموال المنقولة وعلى الأرباح الصناعية والتجارية وعلى كسب العمل .

مادة ٢ ــ تحصل الضريبة الاضافية المنصوص عليها فى المادة الأولى مع الضريبة الأصلية وتسرى عليها أحكام القانون سالف الذكر وما أدخل عليه من تعديلات وكذلك القرارات المنفذة له .

مادة ٣ ــ لا تسرى الضريبة الاضافية على الممولين الذين توجد إدارة منشآتهم ومركزها الرئيسى فى دائرة مدينة الاسكندرية ويدفعون الرسوم الاضافية على الأرباح التجارية والصناعية المفروضة بقرار من مجلس الاسكندرية البلدى .

مادة ٤ ــ على وزيرى الشؤون البلدية والقروية والمالية كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

ولوزير الشئون البلدية والقروية إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة ؟

صدر فى ٢٠ ذى القعدة سنة ١٣٦٩ (٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء « بالنيابة »

عثمان محرم

وزير المالية

محمد زكى عبد المتعال

وزير الشئون البلدية والقروية

ابراهيم فرج

قانون رقم ١٥٦ لسنة ١٩٥٠

بالإشراف والرقابة على هيئات التأمين وتكوين الأموال

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

الباب الأول

أحكام عامة

مادة ١ — تخضع لأحكام هذا القانون الهيئات المصرية التى تزاول كل أو بعض عمليات التأمين على اختلاف انواعها التى تدخل فى الأقسام التالية وكذلك إعادة التأمين ، كما تخضع لأحكامه الهيئات الأجنبية التى تزاول فى المملكة المصرية كل أو بعض هذه العمليات :

(١) التأمين على الحياة ، وعلى العموم كل التأمينات التى لمدة الحياة دخل فيها ، وكذلك التأمين من العجز والشيخوخة وأنواع التأمين التى لها علاقة بذلك بما فى ذلك الالتزام باعطاء مرتب دورى مدى الحياة مقابل عوض من مال أو عقار أو منقول يقوّم بمال .

(٢) تكوين الأموال ، ويقصد به التعاقد على التأمين باصدار وثائق أو مستندات أو شهادات أو غير ذلك تلتزم بموجبها الهيئة بأداء مبلغ معين أو جملة مبالغ فى تاريخ مقبل نظير قسط أو أقساط دورية .

(٣) التأمين من الحريق والتأمينات التى تلحق عادة به .

(٤) التأمين من الحوادث والخسائر والمسئوليات التى تتسبب عنها بما فى ذلك التأمين من وقوع حوادث شخصية والتأمين من المرض والتأمين من أخطار التدمير أو التلف أو الضياع أو السرقة والتأمين من خيانة الأمانة .

(٥) التأمين من إصابات العمل ، وهو الالتزام بتأمين أرباب الأعمال من مسئوليتهم عن تعويض العمال الذين فى خدمتهم .

(٦) تأمين السيارات وكذلك التأمينات التى تلحق به عادة .

(٧) التأمين من أخطار النقل البرى والنهرى والبحرى والجوى ، ويشمل التأمين على السفن والطائرات أو على آلاتها ومهماتها والتأمين على البضائع والمنقولات من أى نوع كانت والتأمين على أجور الشحن وعلى كل ما يتعلق بالسفن والطائرات والتأمين من الأخطار التى تنشأ عن بنائها أو صناعتها أو استخدامها أو إصلاحها أو رسوها بما فى ذلك الأخطار التى تصيب الغير .

(٨) التأمين من جميع الأخطار الأخرى التى لم ينص عليها صراحة فى هذا القانون .

مادة ٢ — تنشأ بوزارة المالية مصلحة تتولى الإشراف والرقابة على الهيئات الخاضعة لهذا القانون .

وتعد مصلحة التأمين تقريراً سنوياً لنشره عن نشاط التأمين فى مصر وعن تطبيق القانون وعن حالة الهيئات الخاضعة له .

مادة ٣ — ينشأ مجلس أعلى للتأمين فى وزارة المالية يشكل على الوجه الآتى :

وزير المالية أو من يقوم مقامه ... ... رئيساً

أعضاء:
وكيل وزارة المالية للشئون المالية والاقتصادية أو من يقوم مقامه ... ...
مستشار الدولة لادارة الرأى بوزارة المالية أو من يقوم مقامه ... ...
رئيس مصلحة التأمين ... ...
مدير عام الشؤون المالية والاقتصادية بوزارة المالية ... ...
مندوب الحكومة فى بورصة الأوراق المالية ... ...
تسعة أعضاء يعينون لمدة ثلاث سنوات قابلة للتجديد بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح من وزير المالية ، اثنان منهم من بين موظفى الحكومة وواحد عن البنوك التجارية يختار من بين ثلاثة ترشحهم المصارف المشار اليها فى المادة ٢٢ من هذا القانون والستة الآخرون من بين مرشحى هيئات التأمين التى تعمل فى المملكة المصرية ويجوز تجديد تعيينهم ... ...

وينعقد المجلس بدعوة من وزير المالية وعند غيابه تكون الرياسة لوكيل وزارة المالية .

ولا يكون انعقاد المجلس صحيحاً إلا إذا حضر الاجتماع تسعة أعضاء على الأقل .

وتصدر القرارات بأغلبية أصوات الحاضرين وعند التساوى يرجح الجانب الذى منه الرئيس .

ويجب أن ينعقد المجلس مرة كل سنة على الأقل لابداء ملاحظاته عن التقرير السنوى الذى تعده مصلحة التأمين .

مادة ٤ — يختص المجلس الأعلى بابداء الرأى فى القواعد العامة للرقابة على الهيئات الخاضعة لهذا القانون .

ولا يجوز إقرار أمر من الأمور المشار اليها فى المواد ٧ و ١٧ و ٢١ و ٢٢ و ٤٩ و ٥٠ و ٥١ و ٥٣ و ٥٤ و ٦٨ و ٨٥ من القانون إلا بعد أخذ رأى هذا المجلس .

وينظر المجلس كذلك فى المسائل التى يحيلها عليه وزير المالية ، وللمجلس أن يجتمع بناء على طلب خمسة من أعضائه على الأقل لابداء الرغبات فى أى مسألة تهم التأمينات .

ويجوز للمجلس قبل إبداء الرأى فى الأحوال التى يتطلب القانون ذلك أن يطلب من ممثلى الهيئات تقديم ملاحظاتهم كتابة .

مادة ٥ — تشكل لجنة للرقابة على هيئات التأمين من وكيل وزارة المالية للشئون المالية والاقتصادية أو من يقوم مقامه ومستشار الدولة لادارة الرأى بوزارة المالية أو من يقوم مقامه

وعضو عن الحكومة من غير المشتغلين بالرقابة على هيئات التأمين يعين بقرار من وزير المالية .

ويرأس هذه اللجنة وكيل وزارة المالية أو من يقوم مقامه وتجتمع بدعوة منه ولا يكون انعقادها صحيحا إلا بحضور جميع أعضائها وتصدر قرارات هذه اللجنة بأغلبية الأصوات .

وتختص هذه اللجنة بالنظر فيما يقدم اليها من طعون فى قرارات مصلحة التأمين ولا تتخذ المصلحة قراراً متصلا بالحالة المالية بإحدى الهيئات الخاضعة للقانون إلا بعد الحصول على موافقتها وذلك بالتفصيل الوارد فى المواد ١١ و ١٢ و ٣٥ و ٤٠ و ٤٣ و ٤٥ و ٥٦ و ٦٣ و ٧٥ من القانون .

مادة ٦ — لا يجوز لأية هيئة أن تباشر عمليات التأمين فى المملكة المصرية ما لم تكن مسجلة فى السجل المعد لذلك فى وزارة المالية .

مادة ٧ — لا يجوز تسجيل أية هيئة إلا إذا كانت متخذة شكل شركة مساهمة ويجب ألا يقل رأس المال المدفوع فى الشركة التى تطلب تسجيلها عن خمسين ألف جنيه .

ويستثنى من ذلك الهيئات التى تعمل فى المملكة المصرية وقت العمل بهذا القانون إذا كان قد تم تسجيلها طبقا لأحكام القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالاشراف والرقابة على هيئات التأمين وكذلك جماعات التأمين بالاكتتاب وصناديق الإعانات المنصوص عليها فى هذا القانون .

أما فيما يختص بهيئات التأمين الأجنبية المؤممة أو التى تتخذ الشكل التبادلى طبقا لقوانين بلادها فانه يجوز تسجيلها بالشروط والأوضاع التى يعينها وزير المالية بقرار منه بعد موافقة مجلس التأمين الأعلى .

ويجوز - بقرار من رئيس مصلحة التأمين - اعطاء هيئات تكوين الأموال المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الأولى والموجودة وقت صدور هذا القانون مهلة لا تجاوز ثلاث سنوات من تاريخ العمل به لتوافر الشروط المنصوص عليها فى الفقرة الأولى .

مادة ٨ — يجب أن يقدم طلب التسجيل إلى مصلحة التأمين بالشروط والأوضاع التى تقررها اللائحة التنفيذية المشار اليها فى المادة ٨٥ ومرافقاً له المستندات التالية :

(١) أصل أو صورة مصدق عليها من كل من العقد التأسيسى للهيئة ومن نظامها .

(٢) المستندات الدالة على أن رأس المال المدفوع لايقل عن خمسين ألف جنيه .

(٣) الشروط العامة لعمليات التأمين والأسس الفنية التى تقوم عليها إذا كان نوع التأمينات يتطلب ذلك .

(٤) بيان بأسعار عمليات التأمين التى تباشرها الهيئة والمزايا والقيود والشروط التى تخولها وثائق التأمين التى تصدرها وذلك بالشروط والأوضاع التى تبينها اللائحة التنفيذية .

وإذا كانت الهيئة تباشر إحدى العمليات المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى فيجب أن يكون مرافقاً لهذا البيان شهادة من خبير فى رياضيات التأمين على الحياة من خبراء

الجدول المشار إليه فى المادة ٨٥ بأن هذه الأسعار والمزايا والقيود والشروط سليمة وصالحة للتنفيذ .

(٥) جدول قيم استرداد العقود الذى يجب أن ينص عليه فى كل وثيقة تصدرها الهيئات التى تباشر الأعمال المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى ويستثنى من ذلك الوثائق التى تعين فى اللائحة التنفيذية .

(٦) نموذج من كل نوع من أنواع الوثائق التى تصدرها الهيئة .

وعلاوة على ذلك يجوز مطالبة الهيئة بتقديم شهادة دالة على أن لها أموالا فى المملكة المصرية لا تقل قيمتها عن عشرة آلاف جنيه عن كل قسم من أقسام التأمين المطلوب عنها التسجيل . وفى تطبيق ذلك تعتبر أقسام التأمين المذكورة فى البنود ٤ و ٥ و ٦ و ٨ من المادة الأولى قسما واحدا .

ويجب أن تقدم هيئات التأمين الأجنبية فوق ذلك :

(ا) وثيقة باعتماد الوكيل العام المسئول للهيئة فى المملكة المصرية طبقا لما نص عليه فى المادة ١٣

(ب) الشهادات والوثائق اللازمة لإثبات أن للهيئة فى بلادها الأصلية الأهلية القانونية التى تمكنها من القيام بالعمليات التى من أجلها تطلب تسجيلها فى المملكة المصرية .

(ج) إذا كانت الهيئة تباشر عمليات التأمين المنصوص عليها فى البنود ٣ و ٤ و ٥ و ٦ و ٧ و ٨ من المادة الأولى فيجوز مطالبتها بأن تقدم إقرارا من حكومة الدولة التابعة لها بقبولها تحويل نقد الدولة إلى عملة مصرية بالقدر الكافى للوفاء بالمطالبات الخاصة بالوثائق التى تبرم فى المملكة المصرية أو تنفذ فيها ويجوز مطالبتها كذلك بجميع البيانات والأدلة التى تراها مصلحة التأمين محققة لهذا الغرض.

(د) شهادة دالة على أن أصول الهيئة فى الخارج تزيد على جملة خصومها بمقدار خمسين ألف جنيه على الأقل وذلك بالنسبة إلى الهيئات التى مضى على مباشرتها للعمل سنتان على الأكثر ، وفى تطبيق ذلك تقتصر الخصوم على المطلوبات الطارئة والمتوقعة بعد استبعاد رأس المال .

وإذا كانت الوثائق المذكورة فى هذه المادة محررة بلغة أجنبية ، فيجب أن تصحبها ترجمة عربية مطابقة للأصل تعتمدها مصلحة التأمين .

مادة ٩ — يجب على طالب التسجيل أن يؤدى لخزانة الحكومة رسما لا يجاوز خمسين جنيها عن كل قسم من أقسام التأمين وفى تطبيق هذه المادة تعتبر الأقسام المبينة فى البنود ٤ و ٥ و ٦ و ٨ من المادة الأولى قسما واحدا .

ويصدر وزير المالية قرارا بقبول طلب التسجيل مبينا به أقسام التأمين المرخص فيها وينشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية .

ولا يجوز لأية هيئة أن تباشر أى نوع من أنواع التأمين غير التى صدر بها هذا القرار وكل عقد يتم على خلاف ما تقدم يعتبر باطلا بحكم القانون ولا يحتج بهذا البطلان على المؤمن لهم والمستفيدين من الوثائق التى أصدرتها الهيئة إلا إذا ثبت سوء نيتهم .

مادة ١٠ — يجوز لمصلحة التأمين أن ترفض طلب التسجيل عن كل أقسام التأمين المطلوب

تسجيلها أو بعضها استنادا إلى أحد الأسباب الآتية :

(١) عدم استيفاء بيانات الطلب أو الأوراق والمستندات المرافقة .

عدم ملاءمة الأسعار للأسس الفنية المعمول بها فى التأمين بالنسبة للعمليات التى تباشرها الهيئة فى القسمين ١ و ٢ من المادة الأولى وكذلك عمليات التأمين الاجبارى وغيره مما تفرضه القوانين واللوائح والنظم الادارية .

(٣) عدم مراعاة القوانين واللوائح .

(٤) إذا كان الاسم التجارى الذى تتخذه الهيئة مماثلا أو مشابها إلى درجة تدعو الى اللبس لاسم هيئة أخرى سبق تسجيلها .

ويخطر الطالب بقرار الرفض مع أسبابه بكتاب مسجل مصحوب بعلم وصول .

وإذا لم يقم الطالب باستيفاء الطلب ومرافقاته أو تنفيذ ما فرضه رئيس المصلحة من الاشتراطات خلال ثلاثة أشهر من تاريخ اخطاره اعتبر نازلا عن طلبه .

وفى جميع هذه الأحوال لا يكون للطالب حق استرداد الرسوم المؤداة .

مادة ١١ — يجوز التظلم من قرار الرفض فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ اخطار صاحب الشأن أو انقضاء أربعة أشهر على يوم تقديم الطلب دون أن يصدر قرار فى شأنه .

ويرفع التظلم إلى لجنة الرقابة بالأوضاع والشروط التى تبينها اللائحة التنفيذية .

مادة ١٢ — يجب اخطار مصلحة التأمين على كل تعديل فى بيانات طلب التسجيل أو فى العقد التأسيسى للشركة أو فى نظامها أو فى البيانات الأخرى التى تشتمل عليها الأوراق والمستندات التى تقدم مرافقة للطلب طبقا للمادة ٨ .

وإذا كان التعديل يتناول أسعار عمليات التأمين أو المزايا والقيود والشروط التى تخولها وثائق التأمين فيجب على الهيئة إذا كانت تباشر احدى العمليات المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى أن تقدم مع الاخطار شهادة من خبير فى رياضيات التأمين على الحياة من خبراء الجدول بأن الأسعار والمزايا والقيود والشروط سليمة وصالحة للتنفيذ .

ويقدم الاخطار طبقاً للأوضاع المنصوص عليها فى اللائحة التنفيذية ويصدر قرار المصلحة فيه وفقاً للشروط الموضوعة للقرارات الخاصة بطلبات التسجيل الأصلية .

ولا يجوز أن يعمل بهذه التعديلات إلا بعد التأشير بها فى هامش التسجيل .

ويجوز التظلم من قرار الرفض إلى لجنة الرقابة وذلك طبقا للأوضاع التى تقررها اللائحة التنفيذية وفى ميعاد خمسة عشر يوما من تاريخ اخطار صاحب الشأن أو بعد انقضاء خمسة عشر يوما على يوم تقديم طلب التعديل دون أن يصدر قرار فى شأنه .

وتفصل لجنة الرقابة فى التظلم خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديمه .

مادة ١٣ — يجب أن تشتمل وثيقة الوكيل العام المسئول عن إدارة الهيئات الأجنبية على تخويله الاختصاصات الآتية :

١) مسك الدفاتر والسجلات المنصوص عليها فى المادتين ١٦ و ١٧ .

٢) الادارة المباشرة للهيئة فى المملكة المصرية وعلى الأخص التوقيع على وثائق التأمين والتعديلات التى تدخل عليها والايصالات وجميع المستندات الخاصة بالعمليات التى يتم اجراؤها .

٣) تمثيل هيئة التأمين أمام المحاكم المصرية ومصلحة التأمين .

٤) أنابة الغير عنه فى كل ما تقدم .

ويجب على هذا الوكيل أن يكون له محل اقامة فى المملكة المصرية وعلى هيئة التأمين كلما تغير وكيلها العام أن تقدم لمصلحة التأمين وثيقة اعتماد جديدة مستوفاة الشروط المقررة .

مادة ١٤ — لا يجوز للوكيل أو المندوب أو السمسار أن يزاول بهذه الصفة فى المملكة المصرية عمليات التأمين المنصوص عليها فى هذا القانون مالم يكن اسمه مقيداً - بناء على طلبه - فى سجل يعد لهذا الغرض بمصلحة التأمين .

ويشترط فيمن يقيد اسمه فى هذا السجل :

١) ألا تقل سنه عن ٢١ سنة ميلادية .

٢) لم يسبق الحكم عليه بعقوبة فى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٥

٣) أن ألا يكون محجوراً عليه .

٤) أن يكون ملما باللغة العربية .

ويكون للقيد أثره مدة ثلاث سنوات ويجب تجديده .

ويحدد فى اللائحة التنفيذية للقانون رسم القيد والتجديد بحيث لا يتجاوز مائتى قرش عن القيد ومائة وخمسين قرشا عن التجديد .

ويمحى القيد إذا صدر ضد صاحب القيد حكم فى أحدى الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٥ أو إذا حجر عليه أو إذا لم يجدد القيد .

ولا يجوز للهيئات أن تستخدم وكلاء أو مندوبين أو سماسرة غير متيدين فى السجل . وفى تطبيق هذه المادة يقصد بالوكيل والمندوب والسمسار كل من يتوسط فى عقد عمليات تأمين لحساب هيئة تأمين مسجلة أو لحساب سمسار لجماعة تأمين بالاكتتاب مسجل طبقا للمادة ٧١ وذلك نظير مرتب أو مكافأة أو عمولة .

ولا يسرى حكم المادة على الوكيل العام المسئول عن إدارة الهيئات الأجنبية .

مادة ١٥ — يحظر على من سبق الحكم عليه لجناية أو تزوير أو سرقة أو خيانة أمانة أو نصب أو شروع فى ارتكاب احدى هذه الجرائم أن يؤسس أو يدير أو يتقدم للجمهور بعمليات خاصة

بالهيئات الخاضعة لهذا القانون التى تتكون فى المملكة المصرية ويسرى هذا الحظر على المحكوم بافلاسهم ما لم يرد إليهم اعتبارهم وعلى المحجور عليهم مدة الحجر .

وتسرى الأحكام المتقدمة على الوكيل العام المسئول عن إدارة العمليات التى تزاولها الهيئات الأجنبية التى تعمل فى المملكة المصرية وكذلك على الوكلاء والمندوبين والسماسرة الذين يعملون فيها باسم هذه الهيئات .

مادة ١٦ — على كل هيئة أن تمسك السجلات الآتية :

(١) سجل الوثائق : وتقيد به جميع الوثائق التى تبرمها الهيئة مع بيان أسماء وعناوين حملة الوثائق وتاريخ إبرام كل وثيقة والتعديلات والتغييرات التى تطرأ عليها وانتقال ملكيتها .

(٢) سجل التعويضات وتقيد به جميع المطالبات التى تتقدم للهيئة مع بيان تاريخ تقديم كل مطالبة واسم متقدمها وعنوانه وتاريخ أداء التعويض ، وفى حالة الرفض يذكر تاريخه وأسبابه .

مادة ١٧ — على كل هيئة أن تمسك حسابات خاصة لكل قسم من أقسام التأمين على حدة .

ويجوز لمصلحة التأمين بعد موافقة مجلس التأمين الأعلى أن تكلف الهيئة علاوة على ذلك بإمساك حساب خاص عن نوع واحد أو أكثر من عمليات التأمين التى تدخل فى قسم واحد .

ويجب على كل هيئة أن توزع فى كل سنة على أقسام العمل التى تباشرها الايرادات والمصروفات التى لا يمكن تخصيصها لقسم أو أقسام معينة .

مادة ١٨ — يجب أن يقوم سنويا بمراجعة حسابات كل هيئة مراجع تختاره الهيئة من كشف يضعه وزير المالية لهذا الغرض .

ويجوز للهيئة أن تختار مراجعا غير مدرج بالكشف بشرط أن تعتمد تعيينه مصلحة التأمين التى يجوز لها بعد عرض الأمر على وزير المالية الاعتراض على التعيين أو سحب موافقتها على تعيين سابق .

ولا يجوز أن يكون المراجع موظفا لدى الهيئة أو لدى أحد مديريها أو عضوا بمجلس إدارتها .

وعلى المراجع التحقق من أن الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وبيان الايرادات والمصروفات والتعهدات القائمة والاحتياطات والأموال الموجودة فى المملكة المصرية قد أعدت على الوجه الصحيح وأنها تمثل حالة الشركة المالية تمثيلا صحيحا من واقع دفاتر الهيئة والبيانات الأخرى التى وضعت تحت تصرفه ويستثنى من ذلك تقدير التعهدات القائمة بالنسبة إلى الهيئات التى تباشر عمليات التأمين المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى فيقوم به خبير فى رياضيات التأمين على الحياة طبقا للمادة ٤٣ .

ويجب أن تتضمن شهادة المراجع بيان الوسائل التى توصل بها للتحقق من وجود الأصول وطرق تقويمها وكيفية تقدير التعهدات القائمة .

وعلى المراجع أيضا التأكد من سلامة التوزيع المنوه عنه بالمادة السابقة وأن يقدم تقريراً عن ذلك إلى الهيئة وعليها أن ترسل صورة منه إلى مصلحة التأمين .

ويجب على الهيئة أن تضع تحت تصرف المراجع جميع الدفاتر والمستندات والبيانات التى يراها ضرورية للقيام بوظيفته .

وعلى المراجع أن يخطر الهيئة عن أى نقص أو خطأ أو أية مخالفة تستوجب الاعتراض عليها ، وإذا لم تقم الهيئة باستيفاء النقص أو تصحيح الخطأ أو إزالة سبب المخالفة حسب الأحوال فى خلال شهر من تاريخ الإخطار وجب على المراجع إبلاغ الأمر إلى مصلحة التأمين .

وعلاوة على ذلك يجب على الهيئات الكائن مركزها الرئيسى فى الخارج أن تقدم لمصلحة التأمين ما يثبت أن حسابات المركز الرئيسى خاضعة للفحص سنويا بواسطة مراجعين مستقلين أو إنها خاضعة لرقابة هيئة رسمية طبقاً لأحكام قوانين البلاد التابعة لها هذه الهيئات .

مادة ١٩ — تنتهى السنة المالية للهيئات فى ٣١ ديسمبر من كل سنة .

مادة ٢٠ — على الهيئات التى تباشر العمليات المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى أن تكون لها أموال فى المملكة المصرية تعادل قيمتها على الأقل مقدار الالتزام الحسابى الخاص بالعمليات التى تباشرها أو تنفذها فيها على ألا تقل هذه الأموال عن عشرة آلاف جنيه بالنسبة إلى كل هيئة .

وتعطى الهيئات التى تعمل فى المملكة المصرية عند العمل بهذا القانون مهلة لا تزيد على ثلاث سنوات من التاريخ المذكور لابلاغ أموالها إلى ما يعادل مقدار الالتزام الحسابى . وتحدد اللائحة التنفيذية نسبة هذا المال فى نهاية كل من السنتين الأوليين .

ويجوز بقرار من المجلس الأعلى للتأمين إعطاء هذه الهيئات مهلة إضافية بحيث لا تجاوز خمس سنوات .

مادة ٢١ — على هيئات التأمين التى تباشر عمليات التأمين المنصوص عليها فى البنود ٣ و ٤ و ٥ و ٦ و ٧ و ٨ من المادة الأولى أن تكون لها أموال فى المملكة المصرية لمواجهة الأخطار السارية تعادل قيمتها على الأقل ٤٠ ./. من جملة الأقساط فى السنة السابقة علاوة على مايكفى للوفاء بالتعويضات تحت التسوية — على ألا يقل هذا المال عن عشرة آلاف جنيه عن كل قسم من أقسام التأمين .

وفى تطبيق ذلك تعتبر أقسام التأمين المنصوص عليها فى البنود ٤ و ٥ و ٦ و ٨ من المادة الأولى قسما واحداً .

على أنه فيما يتعلق بعمليات التأمين البحرى والجوى الوارد ذكرها فى البند ٧ من المادة الأولى يجب ألا تقل أموال الهيئة الخاصة بمواجهة الأخطار السارية عن ٢٥ ./. من جملة الأقساط التى حصلتها الهيئة فى المملكة المصرية فى السنة السابقة بحد أدنى قدره خمسة آلاف جنيه .

وعلاوة على ذلك يجب أن تكون أصول كل هيئة من هذه الهيئات فى المملكة المصرية وفى الخارج زائدة باستمرار عن خصومها بمقدار خمسين ألف جنيه على الأقل ويراعى فى تقدير الخصوم ماهو منصوص عليه فى المادة ٨ فقرة « د » .

ويجوز عند الاقتضاء بقرار من مصلحة التأمين إعطاء هذه الهيئات مهلة لتحقيق أحكام هذه المادة على ألا تجاوز هذه المهلة سنتين من تاريخ العمل بهذا القانون أو من تاريخ مباشرتها العمل فى المملكة المصرية حسب الأحوال .

مادة ٢٢ ـــ يعين وزير المالية بقرار يصدره بعد أخذ رأى المجلس الأعلى للتأمين طريقة توظيف المال الواجب وجوده فى المملكة المصرية طبقا للمادتين السابقتين .

ولا يجوز ايداع الأموال النقدية والأوراق المالية التى تكون جزءا من هذا المال إلا المصارف التى يعينها وزير المالية بقرار منه .

وعلى كل هيئة أن تقدم إلى مصلحة التأمين فى المواعيد التى تحدد فى اللائحة التنفيذية بياناً عن أموالها الواجب وجودها فى المملكة المصرية .

ولمصلحة التأمين أن تتخذ ما تراه مناسبا فى أى وقت للتحقق من قيام الهيئة بتنفيذ ما تقضى به هذه المادة .

مادة ٢٣ ـــ يجب أن تكون أموال الهيئة الواجب وجودها فى المملكة المصرية عن عمليات التأمين المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى منفصلة تماما عن الأموال الخاصة بعمليات التأمين الأخرى .

مادة ٢٤ ـــ للمستفيدين من الوثائق المبرمة فى المملكة المصرية أو التى تنفذ فيها الامتياز المقرر فى المادة ١١٤١ من القانون المدنى الصادر به القانون رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ وذلك على الأموال الواجب وجودها فى مصر وبمراعاة التقسيم المشار اليه فى المادة ٢٣ .

وتؤشر مصلحة الشهر العقارى بناء على طلب مصلحة التأمين بهذا الامتياز على هامش كل تسجيل أو قيد خاص بهذه الأموال .

مادة ٢٥ ـــ على الهيئات أن تخطر مصلحة التأمين عن كل التصرفات التى من شأنها انشاء حق من الحقوق العينية الأصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وذلك قبل شهرها بطريق التسجيل أو القيد .

وعليها كذلك أن تخطر مصلحة التأمين بالأحكام النهائية فى المواد السابقة وذلك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها .

وعلى مصلحة الشهر العقارى ألا تجرى تسجيل أو قيد أو شطب أى حق يتعلق بما ورد فى هذه المادة بالنسبة إلى الهيئات إذا اعترضت مصلحة التأمين على ذلك .

مادة ٢٦ ـــ على الهيئات أن تقدم كل سنة لمصلحة التأمين فى الميعاد الذى تحدده اللائحة التنفيذية البيانات الآتية :

(١) الميزانية .

(ب) حساب الأرباح والخسائر .

(ج) كشف ببيان الايرادات والمصروفات واحتياطى التعهدات القائمة والاحتياطى الخاص بالخاطر التى لم تتم تسويتها وذلك عن كل قسم من أقسام التأمين على حدة .

وتعد هذه البيانات طبقا للنماذج التى تنص عليها اللائحة التنفيذية وتشمل بالنسبة إلى الهيئات المصرية جميع عملياتها فى المملكة المصرية والخارج كل على حدة . أما بالنسبة إلى الهيئات الأجنبية فتقتصر على العقود المبرمة فى المملكة المصرية أو التى تنفذ فيها .

ويصحب هذه البيانات تقرير عام عن أعمال الهيئة فى المملكة المصرية فى تلك السنة .

ويجوز بقرار من مصلحة التأمين إعطاء مهلة إضافية للهيئة لتعد هذه البيانات على ألا تجاوز بأى حال من الأحوال ثلاثة أشهر أخرى .

مادة ٢٧ — يجب على الهيئات التى يوجد مركزها الرئيسى خارج المملكة المصرية أن تقدم إلى مصلحة التأمين مع البيانات المنصوص عليها فى المادة ٢٦ نسخة من كل من الميزانية وحساب الأرباح والخسائر وحساب الإيرادات والتقارير الخاصة بتقدير تعهدات الهيئة إن وجدت وغيرها من البيانات التى يلزم تقديمها إلى هيئة الرقابة الرسمية طبقا لأحكام قوانين البلاد التابعة لها هذه الهيئات.

وإذا كان قانون البلد الأصلى لا يتطلب تقديم هذه البيانات فيجب تقديم بيان مصدق عليه من المسئولين عن إدارة الهيئة يشتمل على جميع أصولها وخصومها فى التاريخ الذى تعد فيه البيانات المنصوص عليها فى المادة ٢٦ وكذلك بيان جملة ايرادات الهيئة وجملة مصروفاتها عن السنة السابقة .

مادة ٢٨ — على الهيئات أن تقدم إلى مصلحة التأمين صورة مصدقا عليها من كل تقرير يقدم إلى المساهمين أو حملة الوثائق أو من فى حكمهم عن أعمال الهيئة بمجرد حصول ذلك .

وعلى الهيئات المصرية علاوة على ذلك أن تقدم إلى مصلحة التأمين صورة من محضر كل جمعية عمومية للمساهمين فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ انعقاد الجمعية .

مادة ٢٩ — يجب أن تكون كل ميزانية أو حساب كشف أو بيان بالمركز المالى أو غير ذلك من البيانات والأوراق التى تقدم لأحكام هذا القانون موقعة من مدير الهيئة أو من وكيلها العام المسئول فى مصر ان كانت أجنبية ، وكذلك من المراجع المنصوص عليه فى المادة ١٨ وإذا كانت هذه البيانات مما يقدم طبقا للمادة ٢٧ فتوقع من مدير الهيئة فى المركز الرئيسى ومن الوكيل العام المسئول فى مصر ، على أنه فيما يتعلق بهيئات التأمين المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى يجب أن يوقع الخبير فى رياضيات التأمين على الحياة أيضا ما يقدم من الأوراق المذكورة فى هذه المادة.

مادة ٣٠ — يجب على الهيئات أن تقدم إلى مصلحة التأمين البيانات الايضاحية التى تطلبها عن المستندات والأوراق التى يفرض القانون تقديمها وعليها كذلك أن تقدم الايضاحات اللازمة عن الشكاوى التى تقدم إلى المصلحة من حملة الوثائق أو المستفيدين منها أو غيرهم فى شأن عمليات

التأمين التى تباشرها الهيئة فى المملكة المصرية .

مادة ٣١ — على الهيئات أن تقدم لمندوبى مصلحة التأمين الذين لهم حق الاطلاع جميع الدفاتر والسجلات التى تمسكها الهيئة لكى يتمكنوا من إجراء المراجعة .

وعليها أن تقدم لها كذلك الأوراق الأخرى التى تستلزمها المراجعة .

وتقصر المراجعة بالنسبة إلى الهيئات الأجنبية على العمليات التى تباشرها فى المملكة المصرية .

ويحصل هذا الاطلاع بعد الترخيص به من رئيس مصلحة التأمين فى مقر الهيئة أثناء ساعات العمل العادى .

وإذا منع مندوبو المصلحة من الاطلاع أو لم تقدم لهم الأوراق فيحررون محضراً بذلك .

مادة ٣٢ — يجوز لكل شخص أن يطلع على الطلبات التى تقدم لمصلحة التأمين طبقاً لأحكام هذا القانون ولائحته التنفيذية وعلى الأوراق المرافقة لها والبيانات الواجب تقديمها بمقتضاه فيما عدا الأسس الفنية لأسعار عمليات التأمين المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى ، كما يجوز الاطلاع أيضاً على ما تكون قد أصدرته المصلحة من القرارات .

وعلى مصلحة التأمين إعطاء صور أومستخرجات من الطلبات والأوراق والبيانات والقرارات المذكورة فى الفقرة السابقة ومن السجلات المنصوص عليها فى هذا القانون .

وذلك كله بعد أداء الرسم المنصوص عليه فى الجدول المرافق لهذا القانون .

ويجب على الهيئات أن تطلع حاملى وثائقها على جميع البيانات الواجب تقديمها بمقتضى هذا القانون وأن تسلم نسخة منها لكل طالب مقابل تحصيلها مبلغ مائة مليم عن كل نسخة .

مادة ٣٣ — يحظر على الهيئات أن تنشر فى المملكة المصرية أى بيان من البيانات الواجب تقديمها بمقتضى هذا القانون إلا إذا كانت مطابقة للصورة التى قدمت بها هذه البيانات إلى مصلحة التأمين .

ويجوز نشر مستخرجات من هذه البيانات مطابقة تماماً لمشتملات البيانات الأصلية المقدمة .

مادة ٣٤ — يتعين على الهيئات أن تثبت فى كل ما يصدر عنها من الأوراق أو وثائق التأمين أو النشرات أو الاعلانات أو الكتب أو اللوحات أو المطبوعات وبالجملة فى كل ما يوزع على الجمهور ، رقم قيدها فى السجل وتاريخ حصوله مع الاشارة إلى أنها هيئة خاصة خاضعة لأحكام هذا القانون .

ويحظر على هذه الهيئات أن تشير إلى غير ذلك من البيانات المتعلقة برقابة الحكومة ، كما يحظر على الهيئات الأجنبية أن تشير إلى رقابة السلطات الرسمية فى البلاد التابعة لها .

ولا يجوز للهيئات الخاضعة لهذا القانون أن تنشر أى بيان يتعلق برأس المال المصرح به مالم تشفع ذلك ببيان كل من رأس المال المدفوع ورأس المال المكتتب فيه كما لايجوز النشر عن رأس المال المكتتب فيه ما لم يصحب ببيان رأس المال المدفوع .

مادة ٣٥ — على رئيس مصلحة التأمين بعد موافقة لجنة الرقابة وسماع أقوال ممثل الهيئة أن يجرى فحص أعمال الهيئة إذا قام لديه من الأسباب ما يحمله على الاعتقاد بأن حقوق حملة الوثائق معرضة للضياع أو أن الهيئة أصبحت غير قادرة على الوفاء بالتزاماتها أو أنها خالفت أى حكم من أحكام هذا القانون .

ويجوز إجراء هذا الفحص طبقاً للأوضاع المقررة فى هذه المادة إذا طلبه عدد من المساهمين يمثلون عشر رأس المال المكتتب فيه على الأقل كما يجوز إجراؤه بالنسبة إلى الهيئات التى تباشر الأعمال المنصوص عليها فى الفقرتين ١ و ٢ من المادة الأولى إذا طلبه خمسون من حملة الوثائق على الأقل يكون قد مضى على إصدار وثائقهم مدة لا تقل عن ثلاث سنوات .

وفى حالة تعيين خبير من غير موظفى الحكومة تلزم الهيئة أتعابه .

مادة ٣٦ — يحظر على الهيئات أن تجرى عمليات التأمين على قاعدة الاقتسام ، ومؤداها عدم تحديد التعويضات أو المزايا التى تترتب على وثيقة التأمين وتعليق هذه التعويضات أو المزايا كلها أو بعضها على نتائج توزيع مبالغ معينة على مجموع وثائق التأمين التى تصبح مستحقة الاداء فى تاريخ مقبل ، كما يحظر على هذه الهيئات مباشرة عملها على أساس ارتباط قيمة القسط الذى يؤديه حامل الوثيقة كله أو بعضه بعدد الوثائق التى تستحق الأداء فى تاريخ معين .

ويستثنى من ذلك الأرباح التى توزع على حملة الوثائق التى تصدرها الهيئات التى تباشر الأعمال المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى من المال الزائد الذى يحدد فى تقرير الخبير بعد إجراء الفحص المشار اليه فى المادة ٤٣ .

مادة ٣٧ — يجب على الهيئات إذا أرادت تحويل وثائقها مع الحقوق والالتزامات المترتبة عليها عن كل أو بعض العمليات التى تزاولها فى المملكة المصرية إلى هيئة أخرى أو أكثر مسجلة فيها طبقا للقانون أن تقدم طلبا بذلك إلى مراقب عام مصلحة التأمين بالأوضاع والشروط المنصوص عليها فى اللائحة التنفيذية .

وينشر الطلب فى الجريدة الرسمية مع دعوة حملة الوثائق وغيرهم من أصحاب الشأن الى تقديم ملاحظاتهم على التحويل فى ميعاد ثلاثة أشهر من تاريخ النشر .

ويصدر وزير المالية قرارا بالموافقة على التحويل إذا تبين له أنه يحقق مصلحة أصحاب الحقوق من حملة الوثائق التى أبرمتها الهيئة فى المملكة المصرية والمستفيدين منها والدائنين .

وفى هذه الحالة تنتقل الأموال التى للهيئة فيها إلى الهيئة التى حولت اليها الوثائق وذلك بمراعاة الأحكام العامة المتعلقة بنقل الملكية وبالنزول عن الأموال ، وينشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية ويحتج به قبل المؤمن لهم والمستفيدين من الوثائق التى أبرمتها الهيئة فى المملكة المصرية وكذلك قبل دائنيها .

مادة ٣٨ — على كل هيئة مسجلة وفقا لأحكام هذا القانون إذا قررت وقف عملياتها فى المملكة المصرية عن قسم أو أكثر من أقسام التأمين وترغب فى تحرير أموالها المودعة بها كلها أو بعضها أن تقدم إلى مصلحة التأمين طلبا كتابيا مشفوعا بما يأتى :

(ا) ما يثبت أنها أبرأت ذمتها تماما ونهائيا من التزاماتها عن جميع الوثائق القائمة فى المملكة المصرية عن القسم أو الأقسام التى قررت وقف عملياتها عنها أو أنها حولت وثائقها لهيئة أخرى على الوجه المقرر فى القانون .

(ب) ما يثبت أنها نشرت فى كل من الجريدة الرسمية وجريدة عربية وأخرى أجنبية تصدران فى المدينة الكائن بها المركز الرئيسى أو وكالتها الرئيسية إذا كانت أجنبية ، إعلانا يظهر فى كل منها ثلاث مرات على الأقل بين المرة والأخرى فترة خمسة عشر يوما عن اعتزامها تقديم طلب إلى مصلحة التأمين بعد ثلاثة أشهر من تاريخ آخر اعلان لتحرير أموالها فى المملكة المصرية أو جزء منها ويتضمن ذلك الإعلان دعوة حملة الوثائق وغيرهم من أصحاب الشأن إلى أن يقدموا اعتراضاتهم إلى مصلحة التأمين فى موعد غايته يوم تقديم الطلب المشار اليه .

ويقرر رئيس مصلحة التأمين إجابة الهيئة إلى طلبها إذ لم يتقدم أحد باعتراض عليه فى المدة المبينة فى البند « ب » .

أما إذا تقدم أحد باعتراض خلال هذه المدة فلا يفصل فى الطلب إلا بعد حصول اتفاق أو صدور حكم نهائى فى شأن هذا الاعتراض ، ومع ذلك يجوز لرئيس مصلحة التأمين أن يأذن فى تحرير أموال الهيئة المودعة فى المملكة المصرية بشرط استبقاء مبلغ يعادل التزاماتها قبل صاحب الاعتراض بما فى ذلك المصروفات التى قد يستلزمها الاحتفاظ بأى أصل من أصول الهيئة .

مادة ٣٩ — يجوز للهيئات أن تكون فيما بينها إتحادا أو أكثر للاتفاق على تحديد الأسعار أو استعمال أو إصدار وثائق موحدة أو للقيام بجمع وتحليل نشر المعلومات أو غير ذلك من الأعمال التى تهم أعضاءه .

ويجب أن ينص نظام الاتحاد على أنه يجوز فى أى وقت انضمام أية هيئة اليه من الهيئات الخاضعة لهذا القانون ما دامت تتعهد بتنفيذ الشروط والقواعد التى يفرضها نظامه .

ويصدر قرار من وزير المالية باعتماد تكوين الاتحاد ويكون لمصلحة التأمين مندوب لديه يشترك فى مداولاته دون أن يكون له صوت معدود .

ويجب على الاتحاد أن يبلغ مصلحة التأمين بتعريفة الأسعار والقواعد والشروط الأخرى التى يلتزمها أعضاؤه وكل تعديل أو تغيير يطرأ عليها .

ويجوز لمصلحة التأمين أن تعترض على التعريفة بسبب عدم ملاءمتها أو على القواعد والشروط الأخرى بسبب مخالفتها أى حكم من أحكام هذا القانون أو عدم مراعاة القوانين واللوائح ، ولها عند الاعتراض أن تفرض ما ترى لزومه من تعديلات وأن تخطر الاتحاد كتابة بأسباب قرارها .

وقرار مصلحة التأمين قابل للطعن بالطرق المنصوص عليها فى المادة ١١

مادة ٤٠ — يمحى التسجيل فى الأموال الآتية : —

(ا) إذا لم يكن للهيئة فى المملكة المصرية المال الواجب توظيفه المنصوص عليه فى المادتين ٢٠ و ٢١ ولم تتم بتكملته فى الميعاد الذى تعينه اللائحة التنفيذية .

(ب) إذا كانت جملة أصول الهيئة التى تباشر إحدى العمليات المنصوص عليها فى البنود ٣ و ٤ و ٥ و٦ و ٧ و ٨ من المادة الأولى لاتزيد على جملة خصومها بمقدار خمسين ألف جنيه على الأقل طبقا لأحكام المادة ٢١ .

(ج) إذا توقفت الهيئة عن مزاولة عملياتها فى المملكة المصرية وحررت أموالها بالتطبيق لأحكام المادة ٣٨

(د) إذا صدر قرار بالموافقة على تحويل العقود التى أصدرتها الهيئة إلى هيئة أخرى عن كل العمليات التى زاولتها بالمملكة المصرية وذلك بالتطبيق لأحكام المادة ٣٧ .

(ه) إذا ثبت للمصلحة أن الهيئة تهمل باستمرار فى تنفيذ المطالبات التى تقدم اليها أو تتكرر منها المنازعة دون وجه حق فى مطالبات جدية .

(و) إذا صدر حكم بإشهار إفلاس الهيئة

(ز) إذا امتنعت الهيئة عن تقديم دفاترها ومستنداتها للمراجعة أو الفحص الذى تقوم به مصلحة التأمين طبقاً لهذا القانون أو رفضت اعطاء الكشوف والبيانات المفروض عليها تقديمها طبقاً لاحكامه ، وهذا مع عدم الاخلال بأحكام المادة ٧٨

(ح) إذا ثبت من نتيجة المراجعة أو الفحص المشار اليهما فى المادتين ٣١ و ٣٥ أن حقوق حملة الوثائق معرضة للضياع أو أن الهيئة غير قادرة على الوفاء بالتزاماتها .

(ط) إذا ثبت أن الهيئة لا تسير وفقاً لنظامها أو لهذا القانون أو للقرارات المنفذة له .

«ى» إذا لم تؤد الهيئة الرسم السنوى المنصوص عليه فى المادة ٨٢ .

«ك» إذا تبين أن التسجيل حصل دون وجه حق ويجرى المحو بقرار مسبب من وزير المالية يصدر بناء على طلب مصلحة التأمين بعد موافقة لجنة الرقابة وينشر فى الجريدة الرسمية خلال عشرة أيام من صدوره .

ويجوز أن يكون المحو كليا أو جزئيا حسب الأحوال .

ولا ينسحب أثر المحو الجزئى إلا إلى العمليات المنصوص عليها فى القرار الصادر به .

ولا يصدر قرار المحو إلا بعد إعلان الشركة بكتاب مسجل مصحوب بعلم وصول لتقدم أوجه دفاعها كتابة خلال أسبوعين من تاريخ الاعلان .

مادة ٤١ — يترتب على القرار الصادر بمحو التسجيل وقف الهيئة عن مباشرة العمل فى قسم التأمين المنصوص عليه فيه .

ويجوز لوزير المالية أن يرخص للهيئة فى الاستمرار فى مباشرة العمليات القائمة وقت المحو بالشروط التى يعينها لذلك ، كما يجوز له أن يقرر تصفية أعمال الهيئة بالكيفية التى يراها حسب الأحوال .

وتجرى التصفية تحت رقابة لجنة من ثلاثة أعضاء يصدر بتعيينهم قرار من وزير المالية بموافقة المجلس الأعلى للتأمين ، وتتم التصفية طبقاً للقواعد التى يقررها هذا المجلس .

الباب الثانى

أحكام خاصة بهيئات التأمين على الحياة وتكوين الأموال

مادة ٤٢ — لا يجوز للهيئات المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى أن تميز بين وثيقة وأخرى من الوثائق التى من نوع واحد وذلك فيما يختص بأسعار التأمين أو بمقدار الأرباح التى توزع على حملة الوثائق أو بغير ذلك من الاشتراطات ما لم يكن هذا التمييز نتيجة اختلاف فرص الحياة بالنسبة إلى الوثائق التى لمدة الحياة دخل فيها .

ويستثنى من ذلك ما يأتى :

١) وثائق إعادة التأمين (التأمين على التأمين) .

٢) الوثائق الخاصة بتأمين على مبالغ كبيرة تتمتع بتخفيضات معينة طبقا لجداول الرسوم المبلغة لمصلحة التأمين .

٣) الوثائق الخاصة بالتأمين بشروط خاصة على حياة أفراد عائلة واحدة أو مجموعة من الأفراد تربطهم مهنة أو عمل واحد أو أية صلة اجتماعية أخرى .

ويجوز لرئيس مصلحة التأمين أن يرخص للهيئة بناء على طلبها فى إصدار وثائق بتخفيضات عن الرسوم العادية إذا رأى أن هناك أسباباً تبرر ذلك .

مادة ٤٣ — على الهيئات المذكورة فى المادة السابقة أن تفحص المركز المالى لكل فرع من فروع العمل التى تباشرها وأن تقدر قيمة التعهدات القائمة لكل منها كل ثلاث سنوات على الأكثر بواسطة خبير فى رياضيات التأمين على الحياة من خبراء الجدول .

ويتناول هذا التقدير بالنسبة إلى الهيئات المصرية جميع عمليات التأمين التى أبرمتها فى المملكة المصرية وفى الخارج كل على حدة ، أما بالنسبة إلى الهيئات الأجنبية فيقصر على العمليات التى تباشرها فى المملكة المصرية .

ويجب إجراء هذا التقدير كلما أرادت الهيئة فحص حالتها المالية بقصد تحديد نسب الأرباح التى توزع على المساهمين أو حملة الوثائق وكلما أرادت الاعلان عن مركزها المالى .

ويجوز لمصلحة التأمين إذا رأت ضرورة لذلك وبعد موافقة لجنة الرقابة أن تطلب إجراء هذا التقدير فى أى وقت قبل مضى الثلاث السنوات بحيث لا تقل المدة من تاريخ آخر فحص عن سنة .

وتعين فى اللائحة التنفيذية البيانات التى يجب أن يشتمل عليها تقرير الخبير .

وترسل صورة من التقرير إلى مصلحة التأمين خلال ستة أشهر من التاريخ الذى أجرى عنه الفحص مصحوبة بما يأتى :

١) بيان عن وثائق التأمين السارية المفعول فى تاريخ إجراء الفحص طبقاً للنموذج الذى تنص عليه اللائحة التنفيذية .

٢) إقرار من المسئولين عن إدارة الهيئة بأن كافة البيانات والمعلومات اللازمة للوصول إلى تقرير صحيح عن تعهدات الهيئة قد وضعت تحت تصرف الخبير .

ويجوز — بقرار من رئيس مصلحة التأمين — بعد انقضاء الستة الأشهر إعطاء مهلة إضافية للهيئة لتقديم هذا التقرير ، على ألا تجاوز بأى حال من الأحوال ثلاثة أشهر أخرى .

مادة ٤٤ — إذا تبين لرئيس مصلحة التأمين أن تقرير الخبير لا يدل على حقيقة الحالة المالية للهيئة بسبب اتباع أسس خاطئة فى التقدير لا يبررها الواقع جاز له أن يأمر بإعادة الفحص المنصوص عليه فى المادة السابقة على نفقة الهيئة .

ولا يجوز الأمر بإعادة هذا الفحص إلا بعد سماع أقوال ممثل الهيئة .

وتجرى إعادة الفحص فى هذه الحالة بواسطة خبير فى رياضيات التأمين على الحياة من خبراء الجدول تختاره المصلحة لهذا الغرض .

مادة ٤٥ — يجوز عند الاقتضاء بقرار من مصلحة التأمين بعد موافقة لجنة الرقابة منع أية هيئة من الهيئات المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى من أداء قيمة استرداد الوثائق أو من الاقراض عليها وذلك لمدة لاتجاوز ثلاث سنوات .

مادة ٤٦ — لايجوز للهيئات سالفة الذكر أن تقتطع بصفة مباشرة أو غير مباشرة أى جزء من أموالها المقابلة لتعهداتها الناشئة عن وثائق التأمين لتوزيعه بصفة ربح على المساهمين أو حملة الوثائق أو لأداء أى مبلغ يخرج عن التزاماتها بموجب وثائق التأمين التى أصدرتها .

ويقصر توزيع الأرباح على مقدار المال الزائد الذى يعينه الخبير فى تقريره بعد إجراء الفحص المشار إليه فى المادة ٤٣ .

وفى تطبيق هذه المادة يجوز اعتبار أموال الهيئة فى المملكة المصرية وفى الخارج وحدة واحدة وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٢٠ .

مادة ٤٧ — يحظر على الهيئات السالفة الذكر إقراض المسئولين عن إدارتها أو موظفيها أو المراجع أو الخبير فى رياضيات التأمين على الحياة سواء بضمان رهن عقارى أو بالضمان الشخصى ما لم يكن لدى الهيئة مال مخصص لهذا الغرض من صافى أرباحها وذلك مع مراعاة عدم المساس بالأموال الواجب وجودها فى المملكة المصرية طبقاً لأحكام هذا القانون .

ويستثنى من ذلك الاقراض على وثائق التأمين بحيث لايجاوز القرض قيمة استرداد الوثيقة .

مادة ٤٨ ــ يحظر على هيئات تكوين الأموال أن تصدر سندات استثمار لمدة تجاوز ثلاثين سنة وإذا كانت مدة السند خمسا وعشرين سنة أو أكثر فلا يجوز أن تقل قيمة استرداده بعد السنة الخامسة والعشرين عن مقدار الاحتياطى الحسابى بالكامل .

ويجب أن تكون الأقساط التى يلتزمها حملة سندات الاستثمار متساوية القيمة أو تنازلية .

مادة ٤٩ ــ يجوز لمصلحة التأمين الترخيص للهيئات المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى فى عمل يانصيب .

ولا يجوز لهذه الهيئات أن تجرى سحبا « يانصيب » إلا مرة واحدة كل شهر وألا تجاوز المبالغ التى تؤدى لكل وثيقة أو سند من السندات الرابحة رأس المال المقرر أداؤه للسند أو الوثيقة فى تاريخ الاستحقاق . ولا يسرى هذا الحكم على السندات الصادرة قبل العمل بهذا القانون بشروط مغايرة .

ويجرى السحب فى حضور مندوب مصلحة التأمين .

ويصدر وزير المالية بعد أخذ رأى المجلس الأعلى للتأمين قرارا بشروط السحب وكيفية إعلان نتائجه.

مادة ٥٠ ــ تكون لسندات الاستثمار التى أدى من قيمتها ما لا يقل عن ٨٪ قيمة استرداد معادلة على الأقل للقيمة التى تحسب طبقا للشروط التى يعينها وزير المالية بقرار يصدره بعد أخذ رأى المجلس الأعلى للتأمين .

مادة ٥١ ــ يجب أن تشتمل سندات الاستثمار على شروط الفسخ التى تحتج بها الهيئة قبل حامل السند بسبب تأخره فى أداء الأقساط . على أنه لا يجوز فسخ التعاقد قبل مضى شهر من تاريخ استحقاق القسط وإذا كان السند اسميا فلا تسرى هذه المدة إلا من تاريخ إنذار صاحب السند بكتاب مسجل مصحوب بعلم وصول .

وكذلك يجب أن ينص فى هذه السندات على أيلولة الحق فيها إلى المستحقين بسبب وفاة حامل السند دون فرض رسوم إضافية أو اشتراطات جديدة .

وتعين بقرار من وزير المالية ـ بعد أخذ رأى المجلس الأعلى للتأمين ـ البيانات الأخرى الواجب تضمينها سندات الاستثمار .

مادة ٥٢ ــ فى حالة افلاس الهيئة التى تباشر العمليات المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى أو تصفيتها تقدر المبالغ المستحقة لكل حامل وثيقة لم تفته مدتها بما يعادل الاحتياطى الحسابى الخاص بها يوم الحكم بالافلاس أو بالتصفية محسوبة على أساس القواعد الفنية لتعريفة الأقساط وقت ابرام الوثيقة .

الباب الثالث

أحكام خاصة بصناديق الاعانات

مادة ٥٣ — فى تطبيق هذا القانون يقصد بصناديق الاعانات كل جمعية تتألف بدون رأس مال من أفراد تربطهم مهنة أو عمل واحد أو أية صلة اجتماعية أخرى ويكون الغرض منها أن تؤدى لأعضائها تعويضات مالية أو مرتبات دورية محددة فى قانونها النظامى أو لائحتها الداخلية. وذلك فى حالة حدوث أحد الطوارىء الآتية :

(١) زواج العضو أو ذريته أو بلوغه سنا معينا أو وفاته .

(٢) حلول إحدى المناسبات الاجتماعية أو الدينية أو غيرها من المناسبات المشابهة .

(٣) ضياع مورد الرزق أو التقاعد عن العمل .

(٤) عدم القدرة على العمل بسبب المرض أو الحوادث .

(٥) الحاجة إلى نفقات تعليم من يعوله العضو .

ولا يجوز إنشاء صناديق إعانات لغير الأغراض المذكورة فى هذه المادة إلا بقرار من وزير المالية بعد أخذ رأى المجلس الأعلى للتأمين .

ولا تخضع للأحكام الخاصة المبينة فى هـذا الباب صناديق الإعانات التى تقل جملة اشتراكاتها السنوية عن ٣٠٠ جنيه .

مادة ٥٤ — يعين وزير المـالية بقرار يصدره بعد أخـذ رأى المجلس الأعلى للتأمين الشروط الواجب توافرها فى القانون النظامى لصندوق الإعانات .

مادة ٥٥ — لا يجوز لأى صندوق إعانات أن يباشر أعماله إلا إذا كان مسجلا بناء على طلبه فى سجل يعد لهذا الغرض بمصلحة التأمين .

وعلى مصلحة التأمين نشر قرار التسجيل مع القانون النظامى للصندوق فى الجريدة الرسمية .

ويجب تجديد التسجيل كل سنة .

وينص فى اللائحة التنفيذية على رسوم التسجيل بحيث لا تجاوز ٢٥ جنيها ويحصل رسم تجديد كل سنة بواقع واحد فى الألف من جملة الاشتراكات السنوية بحيث لا يقل عن مائة قرش .

مادة ٥٦ — يقدم طلب التسجيل إلى مصلحة التأمين مشفوعا بالأوراق والمستندات الآتية :

« ١ » نسخة من القانون النظامى للصندوق .

« ٢ » الشروط العامة للعمليات التى يباشرها الصندوق والأسس الفنية التى تقوم عليها .

« ٣ » بيان أسماء وعناوين القائمين على إدارة الصندوق وصفة كل منهم .

« ٤ » البيانات والأدلة التى يرى رئيس مصلحة التأمين ضرورة تقديمها للتحقق من أن إيرادات الصندوق المحتملة تكفى لتغطية التزاماته .

ويجب اخطار مصلحة التأمين عن كل تعديل فى هذه البيانات أو فى نظام الصندوق وعلى المصلحة أن تقوم بنشره فى الجريدة الرسمية .

وتعين اللائحة التنفيذية الأوضاع والشروط الخاصة بتقديم طلب التسجيل أو الاخطار بالتعديل.

ويكون إصدار قرار مصلحة التأمين والطعن فيه طبقا للاجراءات والأوضاع المنصوص عليها فى الباب الأول

مادة ٥٧ — يجوز لرئيس مصلحة التأمين قبل البت فى قبول أو رفض طلب تسجيل الصندوق أو الاخطار بالتعديل أن يطلب فحص الشروط العامة للعمليات التى يتولى الصندق مباشرتها والأسس الفنية التى تقوم عليها وذلك بواسطة خبير فى رياضيات التأمين على الحياة من خبراء الجدول ويتناول هذا الفحص بالنسبة إلى الصناديق الموجودة وقت العمل بهذا القانون تقدير قيمة التعهدات القائمة .

وفى هذه الحالة لا يجوز حصول التسجيل أو التأشير بالتعديل إلا إذا قرر الخبير أن الاشتراكات والشروط الأخرى ملائمة وأن موارد الايراد تكفى للوفاء بالتزامات الصندوق أو أن احتياطى الصندوق بالنسبة إلى الصناديق الموجودة فعلا يكفى لمقابلة تعهداته .

مادة ٥٨ — على المسئولين عن إدارة الصندوق أن يمسكوا حسابا منظما يتناول إيرادات الصندوق ومصروفاته وذلك بالطريقة التى تعينها اللائحة التنفيذية .

ويجب مراجعة حساب الصندوق بمعرفة مراجع يختاره المسئولون عن إدارة الصندوق بمراعاة أحكام المادة ١٨ .

وعلى مندوبى مصلحة التأمين الذين لهم حق الاطلاع فحص أعمال الصندوق والاطلاع على دفاتره ومستنداته ونظام الادارة فيه مرة كل سنتين على الأقل .

ويجرى الاطلاع والفحص فى مقر الصندوق فى ساعات العمل العادى .

ويبلغ نتيجة الفحص إلى المسئولين عن إدارة الصندوق ويجوز لأعضائه الاطلاع عليها وتخضع أموال الصندوق للأحكام الواردة فى المادة ٢٢ ويكون للمشتركين فيه على هذه الأموال ذات الامتياز المقرر بمقتضى المادة ٢٤ .

مادة ٥٩ — تنتهى السنة المالية لصناديق الاعانات فى ٣١ ديسمبر من كل سنة .

وعلى المسئولين عن إدارة الصندوق أن يقدموا كل سنة لمصلحة التأمين فى ميعاد ثلاثة أشهر من تاريخ انتهاء السنة.

« ١ » الكشوف الآتية التى تبين حالة الصندوق فى نهاية السنة وهى .

« ا » الميزانية .

« ب » حساب الإيرادات والمصروفات .

« ج » تقرير عن الحالة العامة للصندوق .

ويجب أن تقدم الميزانية وحساب الايرادات والمصروفات مصدقا عليها من مراجع الحسابات وذلك طبقا للنماذج التى تعينها اللائحة التنفيذية .

« ٢ » بيان عدد الاشتراكات الجديدة وقيمتها وعدد المشتركين الذين توقفوا خلال العام وقيمة اشتراكهم .

« ٣ » بيان عدد المطالبات التى قدمت للصندوق خلال العام وقيمتها ومقدار التعويضات التى أديت لتسويتها .

مادة ٦٠ — يجب أن يفحص المركز المالى للصندوق مرة كل ثلاث سنوات على الأكثر بواسطة خبير فى رياضيات التأمين على الحياة من خبراء الجدول ويتناول هذا الفحص تقدير قيمة التعهدات القائمة .

ويجوز لرئيس مصلحة التأمين إذا رأى ضرورة لذلك أن يطلب إجراء هذا الفحص فى أى وقت قبل مضى الثلاث السنوات بحيث لا تقل المدة عن سنة من تاريخ آخر فحص كما يجوز له إعفاء الصندوق من هذا الالزام إذا لم يكن لعامل الاحتمال دخل فى تقدير التزاماته .

وتعين اللائحة التنفيذية البيانات التى يجب أن يشتمل عليها تقرير الخبير .

وترسل صورة من تقرير الفحص إلى مصلحة التأمين خلال ستة أشهر من التاريخ الذى أجرى عنه الفحص مصحوبة بقرار من المسئولين عن ادارة الصندوق بأن جميع البيانات والمعلومات اللازمة للوصول الى تقدير صحيح عن تعهدات الصندوق قد وضعت تحت تصرف الخبير .

ويجوز بقرار من مصلحة التأمين مد هذا الميعاد مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر .

وإذا تبين للخبير أن الحالة المالية للصندوق لا تظهر وجود مال زائد يسمح بتوزيع أرباح على المشتركين فعليه أن يبين فى التقرير مدى قدرة الصندوق على الوفاء بالتزاماته وما إذا كان من الضرورى تصفية أعماله وكذلك إلى أى مدى يلزم تعديل الالتزامات الحالية أو زيادة الاشتراك لمقابلة العجز فى الأصول .

ويجوز لرئيس مصلحة التأمين أن يأمر بإعادة الفحص المشار إليه وذلك طبقاً للأوضاع والشروط المنصوص عليها فى المادة ٤٤ .

مادة ٦١ — على المسئولين عن إدارة الصندوق أن يضعوا تحت تصرف المشتركين جميع البيانات الواجب تقديمها إلى مصلحة التأمين بمقتضى المادة ٥٩ وأن تسلم نسخة منها إلى من يطلبها من المشتركين مقابل تحصيل مبلغ مائة مليم عن كل نسخة .

ويجوز لأى عضو فى الصندوق أن يطلع على دفاتر الصندوق ومستنداته بعد الحصول على ترخيص فى ذلك من مصلحة التأمين .

مادة ٦٢ — يجوز لصناديق الاعانات أن تطلب تحويل أموالها والتزاماتها إلى صندوق آخر أو أكثر مسجل طبقا لأحكام هـذا القانون على أن تجرى على هـذا التحويل الأحكام المنصوص عليها فى المادة ٣٧ .

مادة ٦٣ — يجوز لرئيس مصلحة التأمين محو التسجيل الخاص بصندوق إعانات فى الأحوال الآتية :

(١) إذا تبين من نتيجة الفحص المقرر فى المادة ٥٨ و ٦٠ أن أموال الصندوق لا تكفى للوفاء بالتزاماته .

(٢) إذا ثبت أن الصندوق لا يسير وفقا لنظامه أو لهذا القانون أو للقرارات المنفذة له .

(٣) إذا كانت أعمال إدارة الصندوق يشوبها غش أو تدليس أو كان من مصلحة أعضاء الصندوق تصفية أعماله :

(٤) إذا لم يجدد التسجيل فى المواعيد التى تقررها اللائحة التنفيذية .

(٥) إذا توقف الصندوق عن مباشرة أعماله .

ويصدر قرار المحو طبقاً للأوضاع المنصوص عليها فى المادة ٤٠ ويترتب عليه الآثار المنصوص عليها فى المادة ٤١ .

ويجوز بدلا من محو التسجيل أن يتقرر بموافقة أعضاء الصندوق إما رفع قيمة الاشتراكات أو خفض قيمة التعويضات أو المرتبات المقررة فى نظام الصندوق أو كليهما معا بحيث تصبح أموال الصندوق كافية لمقابلة التزاماته .

مادة ٦٤ — يجوز بقرار من مصلحة التأمين إعطاء صناديق الاعانات الموجودة وقت صدور هـذا القانون مهلة لتوافر الشروط المنصوص عليها فيه على ألا تجاوز ثلاث سنوات من تاريخ العمل به .

مادة ٦٥ — صناديق الاعانات الموجودة وقت العمل بهذا القانون والمنشأة طبقاً لقوانين أو قرارات خاصة تستثنى من أحكام المادتين ٥٢ و ٥٤ وعليها اتباع الأحكام الأخرى المنصوص عليها فى هذا القانون وعلى الأخص طلب التسجيل فى الميعاد الذى تعينه اللائحة التنفيذية .

الباب الرابع

أحكام خاصة بجماعات التأمين بالاكتتاب

مادة ٦٦ — فى تطبيق هذا القانون يقصد بجماعات التأمين بالاكتتاب كل جماعة تؤسس على النظام المعروف باسم «لويدز» الذى يقضى بأن كل عضو مشترك فى جماعة يصبح مسئولا عن نصيب معلوم من مجموع مبلغ وثيقة التأمين سواء أكان هذا النصيب معيناً أم نسبياً والتى تتناول عمليات التأمين غير المنصوص عليها فى البندين ١ و ٢ من المادة الأولى .

وتخضع جماعات التأمين بالاكتتاب للأحكام الخاصة المبينة فى هذا الباب .

مادة ٦٧ — طلبات التسجيل التى تقدمها جماعة التأمين بالاكتتاب يجب أن يكون مرافقاً لها الأوراق الآتية :

(١) نسخة من نظامها .

(٢) قائمة بأعضائها .

(٣) شهادة تثبت — فى حالة تأسيسها فى غير المملكة المصرية — أنها شكلت منذ خمس سنوات على الأقل وأنها تعتبر قائمة وفق قانون بلادها الأصلى .

(٤) وثيقة باعتماد الوكيل العام المسئول عن الجماعة فى المملكة المصرية تخوله أيضا تمثيل الجماعة وكل عضو من أعضائها أمام الجهات الإدارية والقضائية فى المملكة المصرية .

(٥) إقرار من حكومة الدولة التابعة لها الجماعة بقبولها تحويل نقد الدولة إلى عملة مصرية بالقدر الكافى للوفاء بالمطالبات الخاصة بالعقود التى تبرم لحساب الجماعة فى المملكة المصرية .

ويجب أن تكون جميع هذه الأوراق مستوفاة الشكل القانونى .

وإذا كانت هذه الوثائق محررة بلغة أجنبية فيجب أن تقدم مرافقة لترجمة عربية مطابقة للأصل تعتمدها مصلحة التأمين .

ويجب اخطار مصلحة التأمين عن كل تعديل فى البيانات السابقة وذلك طبقاً للأوضاع المنصوص عليها فى المادة ١٢ .

وعلى الجماعة أيضا أن تقدم ما يثبت :

(١) أن الأقساط التى يحصلها أعضاؤها تضاف إلى حساب خاص تحتفظ به الجماعة ويخصص فقط لتغطية تعهدات الأعضاء .

(٢) أن حسابات كل عضو تراجع سنويا بمعرفة مراجع معتمد من لجنة الجماعة للتحقق من أنه يوجد لحساب العضو ما يكفى لتغطية تعهداته القائمة وأن نظام الجماعة يقضى بوقف العضو إذا لم يوجد لحسابه ما يكفى لتغطية تعهداته .

(٣) أن كل عضو من أعضائها قدم إلى لجنة الجماعة الضمانات الآتية :

« ا » تأمينا قدره خمسة آلاف جنيه على الأقل أو ما يعادل ذلك بنقد البلد الأصلى للجماعة يخصص لتغطية تعهداته المترتبة على التأمينات البحرية .

«ب» ضمانا لا يقل عن الفى جنيه أو ما يعادل ذلك بنقد البلد الأصلى للجماعة يخصص لتغطية تعهداته المترتبة على ما يقوم به من عمليات من اصابات العمل .

«ج» ضمانا يعتبر كافيا لتغطية تعهداته الناتجة عن العمليات الأخرى عن التأمين البحرى والتأمين

من اصابات العمل ، ويجوز أن يكون هذا الضمان نقدا أو أوراقا مالية أو ضمانا شخصيا بشرط ألا تقل قيمة هذا الضمان عن قيمة صافى الأقساط التى حصلها أثناء السنة السابقة .

مادة ٦٨ — على كل جماعة تأمين بالاكتتاب مسجلة أن تكون لها أموال فى المملكة المصرية لا تقل عن ثلاثين ألف جنيه وتخضع هذه الأموال للأحكام المنصوص عليها فى المادتين ٢٢و٢٤ .

مادة ٦٩ — على الوكيل العام المسئول عن الجماعة فى المملكة المصرية أن يمسك حسابات خاصة لكل قسم من أقسام التأمين التى تزاولها الجماعة بالكيفية التى ينص عليها فى اللائحة التنفيذية ويجب أن يقوم سنويا بمراجعة هذا الحساب مراجع يختاره الوكيل بمراعاة أحكام المادة ١٨ .

مادة ٧٠ — على الوكيل العام المسئول عن الجماعة أن يقدم إلى مصلحة التأمين العام كل سنة بيانا بجميع عمليات التأمين الخاصة بالمملكة المصرية التى عقدت مع أعضاء الجماعة أو لحسابهم خلال الثلاث سنوات السابقة كل سنة منها على حدة على أن يتضمن هذا البيان مقدار الأقساط المحصلة والمطالبات والتعويضات والدخل من الاستثمارات والمصروفات والاحتياطى وذلك بالكيفية وفى المواعيد التى تقررها اللائحة التنفيذية .

مادة ٧١ — يجب على من يزاول فى المملكة المصرية مهنة السمسرة فى التأمين لحساب عضو أو أكثر من أعضاء التأمين بالاكتتاب أن يطلب قيد اسمه فى السجل المعد لذلك فى مصلحة التأمين سواء أكان السمسار حاصلا على تصريح من العضو بإصدار شهادات تأمين باسمه أم غير حاصل على تصريح بذلك .

ويجب أن تتوافر فى السمسار الشروط الآتية .

(١) ألا يكون قد حكم عليه لجريمة من الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٥ .

(٢) أن يثبت أنه أودع أحد المصارف أو البيوت المالية المعتمدة من وزير المالية ضمانا قدره خمسة آلاف جنيه ، إما نقدا أو أوراقا مالية ويكون هذا المبلغ ضمانا فوق المال المنصوص عليه فى المادة ٦٨ لتنفيذ أى حكم يتعلق بوثائق التأمين التى أبرمت بواسطة هذا السمسار مع أى سمسار للجماعة فى البلد الذى يوجد به مركزها العام أو مع أى عضو من أعضائها .

ولا يجوز سحب هذا الضمان إلا بترخيص من رئيس مصلحة التأمين وبعد التحقق من أن السمسار أبرأ ذمته من كل التزام قبل المؤمن لهم .

ويحصل على القيد الرسوم المبينة فى اللائحة التنفيذية والتى لا تجاوز ٥٠ جنيها .

مادة ٧٢ — على كل شخص أو شركة مسجلة طبقا لأحكام المادة السابقة يزاول مهنة السمسرة فى التأمين أن يمسك حسابا خاصا منظما يتناول جميع عمليات التأمين التى أبرمت بواسطته .

ويجب مراجعة هذا الحساب سنويا بمعرفة مراجع يختاره السمسار بمراعاة أحكام المادة ١٨ .

ويجب علاوة على ذلك أن يرسل من يزاول هذه السمسرة إلى مصلحة التأمين بيانا بهذه العمليات عن كل قسم من أقسام التأمين وذلك بالشروط والأوضاع التى تقررها اللائحة التنفيذية

ولرئيس مصلحة التأمين أن يراجع هذا الحساب كلما رأى ضرورة لذلك .

مادة ٧٣ — يفرض على كل شخص أو شركة تزاول مهنة السمسرة طبقا لأحكام المادة ٧١ ضريبة سنوية قدرها ٢٫٥٪ من مجموع الأقساط المحصلة عن وثائق التأمين التى عقدت عن طريقه مع أعضاء الجماعة أو لحسابهم .

ويلزم أداء هذه الضريبة الشخص أو الشركة المذكورة فى الفقرة السابقة .

ويجب أداؤها خلال شهر يناير من كل عام وذلك عن الاثنى عشر شهرا السابقة .

ويجوز بقرار من وزير المالية تأجيل موعد الأداء إلى شهر فبراير التالى .

ويكون للحكومة لأجل تحصيل هذه الضريبة حق امتياز على الأقساط المحصلة وعلى جميع ممتلكات الشخص المدين بها .

وتحصل هذه الضريبة بطريق الحجز الإدارى .

وتتولى مصلحة التأمين تحصيلها طبقا للأوضاع والشروط التى تقررها اللائحة التنفيذية .

مادة ٧٤ — يجب أن تشتمل وثائق التأمين التى تبرم فى المملكة المصرية على بيان نوع النقد المتفق على أن تؤدى به الأقساط والتعويضات واسم عضو الجماعة أو السمسار الذى تؤدى لحسابه أقساط التأمين واسم وعنوان الوكيل العام المسئول فى المملكة المصرية التى تقدم اليه المطالبات .

ويكون السمسار الذى أبرمت من طريقه هذه الوثائق مسئولا عن تحقق هذه الشروط .

مادة ٧٥ — يجوز لرئيس مصلحة التأمين محو التسجيل الخاص بجماعة إذا ثبت أنها أصبحت لا تعمل طبقا لنظامها أو لهذا القانون أو القرارات المنفذة له .

ويجوز كذلك محو تسجيل من يزاول مهنة السمسرة طبقاً لحكم المادة ٧١ فى الأحوال الآتية :

١ - إذا أصدر السمسار شهادات باسم مكتتب لا يكون عضواً فى جماعة مسجلة أو إذا خالف السمسار حكما من أحكام المواد ٧٢ و ٧٣ و ٧٤ .

٢ - إذا صدر ضد السمسار حكم فى إحدى الجرائم المنصوص عليها فى المادة ١٥ .

٣ - إذا لم يجدد التسجيل طبقاً للمادة ٧١ .

٤ - إذا أصبحت قيمة الضمان المودع منه طبقا للمادة ٧١ أقل من خمسة آلاف جنيه ولم يقم بتكملته فى الميعاد الذى تعينه اللائحة التنفيذية .

ويراعى فى قرار المحو الأوضاع والشروط المنصوص عليها فى المادة ٤٠ .

الباب الخامس

العقوبات

مادة ٧٦ — يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على

خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل عضو مجلس إدارة أو مدير هيئة أو وكيل عام لهيئة أجنبية تقوم بعمليات التأمين أو إعادة التأمين أو أى شخص يعرض أو يستكتب وثائق تأمين قبل صدور قرار التسجيل أو يقوم بعمليات تأمين جديدة بعد صدور القرار بمحو التسجيل أو يعرض أو يستكتب وثائق تأمين عن قسم غير وارد فى قرار التسجيل .

مادة ٧٧ ــ يعاقب بغرامة لا تجاوز خمسين جنيها كل من يعقد عمليات تأمين مع هيئة أو سمسار لجماعة التأمين بالاكتتاب أو صندوق إعانات مع علمه بعدم حصول تسجيل هذه الهيئة أو السمسار أو الصندوق أو بمحو التسجيل .

مادة ٧٨ ــ يعاقب على التأخير فى تقديم البيانات المشار اليها فى المواد ١٩ و ٣٠ و ٤٣ و ٥٩ و ٦٠ و ٧٠ عن المواعيد المحددة لذلك بغرامة لا تزيد على مائة جنيه .
ويعاقب بالعقوبة ذاتها من امتنع عن تقديم الدفاتر والأوراق والمستندات لمندوبى مصلحة التأمين الذين لهم حق الاطلاع فضلا عن الحكم بتسليم هذه الأوراق والمستندات .

وعلاوة على ذلك يجوز الحكم فى الحالتين السابقتين بغرامات تهديدية يعين الحكم مقدارها عن كل يوم من أيام التأخير أو الامتناع بشرط ألا تجاوز خمسين جنيها عن اليوم الواحد .

وهذا مع عدم الإخلال بتوقيع الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٤٠

مادة ٧٩ ــ يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز شهرا وبغرامة لا تزيد على عشرة جنيهات أو باحدى هاتين العقوبتين مدير الهيئة أو وكيلها العام المسئول إذا عقد عمليات تأمين بغير الأسعار والشروط المبلغة لمصلحة التأمين وكذلك فى حاله ارتكاب أية مخالفة للمواد ١٢ و ١٤ و ١٥ و ١٦ و ١٧ و ٣٣ و ٣٤ و ٤٢ و ٦٧ و ٦٩ .
ويعاقب بالعقوبة ذاتها كل وكيل أو مندوب أو سمسار يباشر عمليات تأمين فى المملكة المصرية دون أن يكون مقيداً فى السجل .
مادة ٨٠ ــ كل إقرار أو إخفاء متعمد بقصد الغش فى البيانات أو فى المحاضر أو فى الأوراق الأخرى التى تقدم إلى مصلحة التأمين أو التى تصل إلى علم الجمهور يعاقب عليها بالحبس مدة لا تجاوز ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .
مادة ٨١ ــ يكون لموظفى مصلحة التأمين الذين تعينهم اللائحة التنفيذية صفة مأمورى الضبطية القضائية لإثبات ما يقع من المخالفات لأحكام هذا القانون أو اللوائح أو القرارات الصادرة تنفيذاً له .

الباب السادس

أحكام ختامية

مادة ٨٢ ــ يفرض على كل هيئة مسجلة طبقاً لأحكام هذا القانون رسم سنوى لمقابلة تكاليف الرقابة والاشراف وذلك على الوجه الآتى :

(١) بالنسبة إلى الهيئات التى تباشر عمليات التأمين المنصوص عليها فى البندين ١ و٢ من المادة الأولى يكون الرسم ٥ و٢ فى الألف من جملة الأقساط التى تحصلها الهيئة فى السنة السابقة .

(٢) بالنسبة إلى الهيئات التى تباشر عمليات التأمين المنصوص عليها فى البنود ٣ و٤ و ٥ و ٦ و ٧ و ٨ من المادة الأولى يكون الرسم ٥ فى الألف من جملة الأقساط التى تحصلها الهيئة فى السنة السابقة ويسرى هذا الرسم أيضاً على سماسرة جماعة التأمين بالاكتتاب المنوه عنه فى المادة ٧١

وفى تطبيق هذا الحكم تعتبر الأقسام المبينة فى البنود ٤ و ٥ و ٦ و ٨ من المادة الأولى قسما واحدا .

وتعفى من اداء هذا الرسم صناديق الاعانات المشار إليها فى المادة ٥٣

ولا يجوز للهيئات بأى حال من الأحوال اقتضاء هذا الرسم من حملة الوثائق بما يجاوز الفئتين المذكورتين .

مادة ٨٣ ــ يحظر على رئيس مصلحة التأمين وموظفى المصلحة أن يكونوا مؤسسين لإحدى الهيئات الخاضعة لهذا القانون أو مساهمين أو لهم أية مصلحة خاصة فيها أو أن يختاروا بصفة محكمين فى المنازعات التى تنشأ بين هيئات التأمين والمستفيدين من وثائق التأمين .

مادة ٨٤ ــ تعتبر مسجلة طبقا لأحكام هذا القانون الهيئات المصرية أو الأجنبية التى تعمل فى المملكة المصرية وقت العمل به والتى سجلت طبقاً لحكم القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٩ وعليها أن تقدم لمصلحة التأمين البيانات التكميلية التى تعينها اللائحة التنفيذية وعليها اداء رسوم التسجيل المقررة فى هذا القانون .

وتنظم اللائحة التنفيذية الاجراءات الواجب اتباعها للافراج عن الضمان المودع طبقا لحكم المادة ٨ من القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٩ .

مادة ٨٥ ــ لوزير المالية أن يصدر ما يقتضيه العمل بهذا القانون من القرارات واللوائح التنفيذية وله بعد أخذ رأى المجلس الأعلى للتأمين أن يصدر قرارات لتنظيم :

(١) الشروط والأوضاع التى تتبع لاستثناء هيئات التأمين الموجودة وقت صدور هذا القانون من أحكام المادتين ٢٠ و ٢١ إذا توقفت عن اصدار وثائق جديدة بقصد تصفية عملياتها فى المملكة المصرية .

(٢) الإجراءات الخاصة بتوظيف أموال الهيئات الموجودة وقت صدور هذا القانون والتى تقابل الالتزام الحسابى للعقود المبرمة بعملة أجنبية .

(٣) إنشاء جدول للخبراء فى رياضيات التأمين على الحياة والمؤهلات الواجب توافرها فيمن يجوز قيده فيه .

مادة ٨٦ ــ يلغى القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالاشراف والرقابة على هيئات التأمين.

مادة ٨٧ ــ على وزيرى المالية والعدل تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر فى أول ذى الحجة سنة ١٣٦٩ و ١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء بالنيابة
عثمان محرم

وزير العدل
عبد الفتاح الطويل

وزير المالية
محمد زكى عبد المتعال

جدول الرسوم

الاجراءات	الرسم المقرر	
	مليم	جنيه
(١) رفع التظلم إلى اللجنة المنصوص عليها فى المادة الخامسة من القانون :		
١ — بسبب رفض طلب التسجيل	—	١
٢ — « تعديلات لاحقة للتسجيل	—	١
٣ — بسبب محو التسجيل	—	١
٤ — « الاعتراض على تعريفة الأسعار والقواعد والشروط الخاصة بالاتحاد المنصوص عليها فى المادة ٢٩ من القانون		١
٥ — بسبب رفض طلب التسجيل الخاص بصندوق إعانات	٢٥٠	
٦ — بسبب رفض تعديلات لاحقة للتسجيل الخاص بصندوق اعانات	٢٥٠	—
٧ — بسبب محو التسجيل الخاص بصندوق إعانات	٢٥٠	—
(٢) الاطلاع على الطلبات والأوراق والبيانات الواجب تقديمها بمقتضى القانون وكذلك على السجلات وعلى ما يكون قد صدر من قرارات :		—
عن كل هيئة من الهيئات الخاضعة للقانون لمدة ربع ساعة أو جزء منه	٠٥٠	—
(٣) طلب صور أو مستخرجات من الطلبات أو الأوراق أو البيانات الواجب تقديمها بمقتضى القانون أو من القرارات الصادرة تنفيذا له :		
عن كل مائة كلمة أو أقل	٠٥٠	—
(٤) طلب صور أو مستخرجات من السجلات المنصوص عليها فى القانون		
١ — عن كل هيئة تأمين من الهيئات الخاضعة للقانون	٥٠٠	
٢ — عن كل وكيل أو مندوب أو سمسار من المنصوص عليهم فى المادتين ١٤ و ٧١ من القانون	٢٥٠	—

تابع جدول الرسوم

الاجراءات	الرسم المقرر	
	مليم	جنيه
٣ — طلب استصدار قرار باعتماد الاتحاد المنصوص عليه فى المادة ٣٩ من القانون	—	١٠
٤ — طلب الترخيص بإجراء السحب بالنسبة إلى الهيئات المنصوص عليها فى القسمين ١ و ٢ من المادة الأولى من القانون	—	٥
(٥) بدل انتقال مندوب مصلحة التأمين إلى مكان السحب .		
١ — فى القاهرة	—	٢
٢ — فى غير القاهرة	—	٤
(٦) النشر فى الجريدة الرسمية.		
١ — قرار تسجيل هيئات التأمين	—	١٠
٢ — قرار تعديل بيانات التسجيل	—	٢
٣ — طلب الموافقة على تحويل وثائق الهيئة والتزاماتها إلى هيئة أخرى	—	٢
٤ — القرار الصادر بتحويل وثائق الهيئة والتزاماتها إلى هيئة أخرى	—	٢
٥ — القانون النظامى لصندوق إعانات	—	١

قانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٥٠

بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — يستبدل بالمواد الأولى والثانية والثالثة والخامسة والتاسعة من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد الأحكام الآتية :

مادة ١ — يحظر التعامل فى أوراق النقد الأجنبى أو تحويل النقد من مصر أو إليها كما يحظر كل تعهد مقوم بعملة أجنبية وكل مقاصة منطوية على تحويل أو تسوية كاملة أو جزئية بنقد أجنبى وغير ذلك من عمليات النقد الأجنبى سواء أكانت حالة أم كانت لأجل إلا بالشروط والأوضاع التى تحدد بقرار من وزير المالية وعن طريق المصارف المرخص لها منه فى ذلك .

ويحظر على غير المقيمين فى المملكة المصرية أو وكلائهم التعامل بالنقد المصرى أو تحويل أو بيع القراطيس المالية المصرية إلا بالشروط والأوضاع التى تعين بقرار من وزير المالية وعن طريق المصارف المرخص لها منه فى ذلك .

ولا يجوز بأية حال استعمال العملة المفرج عنها لغير الغرض المعين لها .

مادة ٢ ـــ يحظر استيراد أو تصدير أوراق النقد المصرى أو الأجنبى على اختلاف أنواعها وكذلك القراطيس المالية والكوبونات وغير ذلك من القيم المنقولة أيا كانت العملة المقومة بها إلا بالشروط والأوضاع التى يعينها وزير المالية بقرار منه .

وينظم وزير المالية بقرار يصدره استيراد وتداول شيكات السياحة وتحديد المصارف المرخص لها بالتعامل فيها .

مادة ٣ ـــ على كل شخص طبيعى أو معنوى أن يعرض للبيع على وزارة المالية وبسعر الصرف الرسمى الذى يحدده وزير المالية جميع الأرصدة المصرفية من العملة الأجنبية المملوكة له ، وكذلك كل دخل مقوم بعملة أجنبية أو أية مبالغ أخرى مستحقة لأى سبب كان يحصل عليها فى مصر أو فى الخارج لحسابه أو لحساب شخص أو هيئة مقيمة فى مصر وكذلك كل ما يدخل فى ملكه أو فى حيازته من أوراق النقد الأجنبى .

ولا يجوز لأى سبب كان الامتناع عن تحصيل الدخل أو المبالغ الأخرى المشار اليها فى الفقرة السابقة ، أو يثبت الامتناع بعد مضى ثلاثة أشهر من تاريخ الاستحقاق .

وعليه أن يعرض للبيع ما يحصل عليه من دخل فى مدى شهر من تاريخ إبلاغه بتحصيله لحسابه فى الخارج أو بتحويله إلى مصر .

ومع ذلك يجوز لوزير المالية أن يستثنى من أحكام هذه المادة :

(١) المصريين الذين يكون لهم فى الخارج وظائف بالنسبة إلى ما يحصلون عليه من نقد أجنبى ناتج عنها .

٢) الأجانب المقيمين فى مصر بالنسبة إلى ما يحصلون عليه من دخل مقوم بعملة البلاد التى يتبعونها .

ولا يجوز لأى شخص طبيعى أو معنوى التصرف فيما له فى تاريخ العمل بهذا القانون من رصيد مقوم بعملة أجنبية بغير الحصول على موافقة وزير المالية مقدما ، وعليه أن يعرض هذا الرصيد للبيع على وزارة المالية وبسعر الصرف الرسمى فى المهلة التى تحدد لذلك بقرار من وزير المالية .

مادة ٥ ـــ المبالغ المستحقة الدفع إلى أشخاص غير مقيمين فى مصر والمحظور تحويل قيمتها اليهم طبقا لأحكام هذا القانون ، يعتبر مبرئا للذمة دفعها فى حسابات تفتح فى أحد المصارف المشار اليها فى المادة الأولى من هذا القانون لصالح أشخاص غير مقيمين فى مصر .

وتكون هذه الحسابات مجمدة .

ويعين وزير المالية بقرار منه الشروط والأوضاع اللازمة للتصرف فى المبالغ التى تشتمل عليها الحسابات المتجمدة .

مادة ٩ ــ يعاقب كل من خالف أحكام المواد الأولى والثانية والثالثة أو شرع فى مخالفتها أو حاول ذلك بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر ولا تزيد على ثلاث سنوات وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولاتزيد على الألف جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .

وفى جميع الأحوال تضبط المبالغ التى كانت موضوع العملية التى رفعت الدعوى العمومية بسببها ويحكم بمصادرتها لجانب الحكومة .

مادة ٢ ــ تضاف مادة جديده برقم « ١٤ مكرر » إلى القانون سالف الذكر يكون نصها كالآتى :

مادة ١٤ مكررة ــ يكون للموظفين الذين يندبهم وزير المالية صفة رجال الضبطية القضائية فيما يختص بتنفيذ أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له ولهم بهذه الصفة الاطلاع على السجلات والدفاتر والأوراق وغير ذلك .

وعلى وزارتنا تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر فى أول ذى الحجة سنة ١٣٦٩ (١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة
رئيس مجلس الوزراء « بالنيابة »
عثمان محرم

وزير الداخلية
فؤاد سراج الدين

وزير العدل
عبد الفتاح الطويل

وزير الأشغال العمومية
عثمان محرم

وزير التجارة والصناعة
محمود سليمان غنام

وزير الحربية والبحرية
مصطفى نصرت

وزير الزراعة
احمد حمزه

وزير الشئون الاجتماعية
احمد حسين

وزير المواصلات
محمد محمد الوكيل

وزير الاقتصاد الوطنى بالانتداب
محمود سليمان غنام

وزير الصحة العمومية «بالنيابة»
فؤاد سراج الدين

وزير الأوقاف
يس احمد

وزير التموين
مرسى فرحات

وزير الخارجية « بالنيابة »
ابراهيم فرج

وزير الدولة « بالنيابة »
ابراهيم فرج

وزير الشئون البلدية والقروية
ابراهيم فرج

وزير المالية
محمد زكى عبد المتعال

وزير المعارف العمومية
طه حسين

قانون رقم ١٥٨ لسنة ١٩٥٠

بمكافحة الأمراض الزهرية

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — يقصد بالأمراض الزهرية فى تطبيق هذا القانون الزهرى فى أدواره المعدية والسيلان والقرحة الرخوة فى أى جزء من أجزاء الإنسان .

مادة ٢ — يجب على كل من علم باصابته بأحد الأمراض الزهرية أن يعالج نفسه لدى طبيب مرخص له بمزاولة المهنة .

مادة ٣ — إذا غير المريض الطبيب المعالج وجب عليه اخطاره بذلك وعليه ايضاً أن يبلغ الطبيب الجديد عن اسم الطبيب السابق .

مادة ٤ — على الطبيب المعالج أن يحتفظ لديه بسجل يدون فيه بخط يده أسماء المصابين بأحد الأمراض الزهرية وصناعتهم وعنوانهم ونوع المرض ودرجته وتاريخ بدء العلاج ونوعه ونتيجة العلاج ويكون لكل مريض رقم سرى ويجب ختم هذا السجل بخاتم مكتب صحة الجهة وترقيمها منه .

ويكون لمفتش صحة المحافظة أو المديرية فى كل وقت الاطلاع على هذا السجل بحضور الطبيب.

مادة ٥ — على كل طبيب أن يبلغ تفتيش صحة المحافظة أو المديرية فى نهاية كل شهر عن عدد الأشخاص الذين تقدموا إليه للمعالجة فى خلال الشهر ووجدوا مصابين بأحد الأمراض الزهرية مع بيان الأرقام السرية المعطاة لكل منهم فى السجل وذلك على الاستمارات التى تضعها وزارة الصحة العمومية لهذا الغرض .

وتقيد هذه التبليغات فى دفتر خاص بمكاتب التفتيش .

مادة ٦ — إذا كان المريض حدثا دون سن الخامسة عشرة أو معتوهاً يقع التكليف بمعالجته المنصوص عليه فى المادة الثانية من هذا القانون على والديه أو وليه أو على رئيس المؤسسة التى يوجد بها .

مادة ٧ — لايجوز للطبيب علاج أحد الأمراض الزهرية دون أن يكون قد أجرى الكشف على شخص المريض وأن يكون العلاج تحت إشرافه .

مادة ٨ — تقوم المؤسسات العلاجية الآتية التابعة للحكومة أو لمجالس المديريات أو المجالس البلدية بعلاج الأمراض الزهرية على نفقة الدولة كل منها فى نطاق عملها .

« ا » عيادات ومستشفيات الأمراض الجلدية والزهرية.

(ب) مستشفيات الأمراض العقلية .

(ج) المستشفيات العمومية والمركزية .

(د) العيادات الخارجية .

(هـ) مستشفيات أمراض النساء والولادة للحوامل والمرضعات .

(و) مراكز رعاية الطفل للحوامل والأطفال

(ز) مستشفيات الأطفال للأطفال

(ح) مستشفيات الرمد لأمراض العين

ولوزير الصحة العمومية بقرار يصدره أن يضيف اليها مؤسسات علاجية أخرى

ويجب على رؤساء هذه المؤسسات اتباع أحكام المادتين ٤ و ٥ فيما يتعلق بالقيد والتبليغ

مادة ٩ — لا يجوز لأحد مزاولة إحدى المهن ذات الاتصال بالجمهور والتى يعينها وزير الصحة العمومية بقرار يصدره إلا بعد توقيع الكشف الطبي عليه من السلطة الصحية وثبوت خلوه من الأمراض الزهرية وللسلطة الصحية دائما أن تعيد الكشف على أرباب هذه المهن فى أى وقت للتأكد من استمرار خلوهم من هذه الأمراض

مادة ١٠ — لا يجوز للمرأة أن تشتغل مرضعا إلا بعد الكشف عليها من أحد الأطباء وثبوت خلوها من الأمراض الزهرية وغيرها من الأمراض المعدية وتعطى شهادة بنتيجة الكشف محررة على الأنموذج الذى تضعه وزارة الصحة العمومية وتشمل هذه الشهادة اسم المرضع وسنها وعنوانها وتاريخ الكشف عليها ونتيجة الكشف وإمضاءها أو بصمتها ولا يعمل بالشهادة إلا لمدة ثلاثين يوما من تاريخ الكشف إذا كانت دالة على الخلو من المرض

ولا يجوز لأحد استخدام مرضع إلا إذا قدمت له الشهادة المتقدم ذكرها وبعد أن يضع توقيعه عليها وتاريخ تقديمها له

ويكون الكشف بغير مقابل إذا قام به طبيب الصحة أو أحد أطباء المؤسسات العلاجية المنصوص عليها فى المادة ٨ ولا يحصل رسم عن الشهادة

مادة ١١ — يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على خمسين جنيها أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من يعلم أنه مصاب بأحد الأمراض الزهرية وتسبب بأية طريقة كانت فى نقل أحد هذه الأمراض إلى غيره

ولا تجوز محاكمة المتهم إلا بناء على شكوى الشخص الذى انتقلت إليه العدوى أو من يمثله إن كان قاصراً أو معتوها وللشتكى أن يطلب إيقاف إجراءات المحاكمة فى أى وقت قبل الحكم فى الدعوى إذا كان المجنى عليه زوجا للجانى أو من أقاربه

ولا تقبل الشكوى بعد مضى ستة أشهر من تاريخ علمه بهذا المرض

مادة ١٢ — يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين :

(١) كل امرأة مصابة بأحد الأمراض الزهرية ترضع طفلا سليما منه غير ولدها وهى عالمة

بذلك أو كانت إيضاحات الطبيب المعالج لها تحملها على الاعتقاد بأنها مصابة بأحد تلك الأمراض .

(٢) كل من استخدم امرأة مصابة بأحد الأمراض الزهرية لإرضاع طفل سليم من هذا المرض وهو عالم بذلك أو كانت إيضاحات الطبيب المعالج لها تحمله على الاعتقاد بأنها مصابة بأحد تلك الأمراض .

(٣) كل من تسبب فى إرضاع طفل مصاب بأحد الأمراض الزهرية غير السيلان من امرأة سليمة منه وهو عالم بمرض الطفل .

مادة ١٣ — يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر وبغرامة لا تزيد على خمسين جنيها أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من خالف أحكام المواد ٢ و ٩ و ١٠ (فقرة اولى) .

ويعاقب بغرامة لا تجاوز عشرة جنيهات كل من خالف أحكام المواد ٤ و ٥ و ٧ و ١٠ (فقرة ثانية) .

مادة ١٤ — لا تخل أحكام هذا القانون بما يقضى به قانون العقوبات أو أى قانون آخر من عقوبات أشد كما لا تخل بالمحاكمات التأديبية .

مادة ١٥ — تتولى وزارة الحربية والبحرية مكافحة وعلاج الأمراض الزهرية بين وحدات الجيش والبحرية والطيران مع مراعاة أحكام المادتين الرابعة والخامسة كما تتولى مصلحة السجون هذا العمل فيما يتعلق بالمسجونين .

مادة ١٦ — على وزارة الصحة العمومية والداخلية والمالية والعدل والشؤون الاجتماعية والحربية والبحرية وكل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويعمل به بعد شهر من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

ولوزير الصحة العمومية إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر فى أول ذى الحجة سنة ١٣٦٩ (١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠) .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)
عثمان محرم

وزير الداخلية
فؤاد سراج الدين

وزير المواصلات
محمد محمد الوكيل

وزير المالية
محمد زكى عبد المتعال

قانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠

خاص بالجنسية المصرية

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — المصريون هم :

(١) أعضاء الأسرة المالكة .

(٢) المتوطنون فى الأراضى المصرية قبل أول يناير سنة ١٨٤٨ وكانوا محافظين على إقامتهم العادية فيها إلى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ ولم يكونوا من رعايا الدول الأجنبية .

(٣) الرعايا العثمانيون المولودون فى الأراضى المصرية من أبوين مقيمين فيها إذا كانوا قد حافظوا على إقامتهم العادية فيها إلى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ ولم يكتسبوا جنسية أجنبية .

(٤) الرعايا العثمانيون المولودون فى الأراضى المصرية المقيمون فيها الذين قبلوا المعاملة بقانون القرعة العسكرية المصرى سواء بأدائهم الخدمة العسكرية أو بدفع البدل ولم يدخلوا فى جنسية أجنبية متى حافظوا على إقامتهم العادية فى مصر إلى ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ .

(٥) الرعايا العثمانيون الذين كانوا يقيمون عادة فى الاراضى المصرية فى ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الاقامة حتى تاريخ ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ سواء أكانوا بالغين أم قصر .

(٦) الرعايا العثمانيون الذين جعلوا إقامتهم العادية فى الأراضى المصرية بعد تاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ وحافظوا على تلك الإقامة حتى تاريخ ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ وطلبوا خلال سنة من هذا التاريخ اعتبارهم داخلين فى الجنسية المصرية .

(٧) الرعايا العثمانيون الذين كانوا يقيمون عادة فى الأراضى المصرية من تاريخ ٥ نوفمبر سنة ١٩١٤ ولم يحافظوا على تلك الإقامة حتى تاريخ ١٠ مارس سنة ١٩٢٩ وطلبوا خلال سنة من هذا التاريخ دخولهم فى الجنسية المصرية واعترف لهم وزير الداخلية بدخولهم فيها .

والمقصود بالرعايا العثمانيين فى الفقرات الثلاث المتقدمة هم رعايا الدولة العثمانية القديمة قبل تاريخ العمل بمعاهدة لوزان المعقودة فى ٢٤ يولية سنة ١٩٢٣ .

ولا تقبل طلبات باعطاء شهادات بالجنسية المصرية من الأشخاص الذين ينطبق عليهم حكم الفقرة الخامسة من هذه المادة بعد مضى سنة من تاريخ العمل بهذا القانون وبالنسبة إلى القصر بعد مضى سنة من بلوغهم سن الرشد .

ودخول الجنسية المصرية بمقتضى أحكام الفقرات السابقة من هذه المادة يشمل الزوجة والأولاد والقصر بحكم القانون .

ولا تسرى الأحكام الخاصة باعتبار الرعايا العثمانيين داخلين فى الجنسية المصرية على من اختار منهم الجنسية التركية أو جنسية إحدى البلاد التى فصلت عن الدولة العثمانية بمقتضى معاهدة لوزان المعقودة فى ٢٤ يوليه سنة ١٩٢٣.

مادة ٢ — يكون مصريا :

(١) من ولد لأب مصرى .

(٢) من ولد فى المملكة المصرية من أم مصرية وأب مجهول الجنسية أو لا جنسية له .

(٣) من ولد من أم مصرية فى المملكة المصرية ولم تثبت نسبته إلى أبيه قانونا .

(٤) من ولد فى المملكة المصرية من أبوين مجهولين .

ويعتبر اللقيط فى المملكة المصرية مولودا فيها ما لم يثبت العكس .

مادة ٣ — يعتبر مصريا من ولد فى الخارج من أم مصرية وأب مجهول الجنسية أو لا جنسية له واختار الجنسية المصرية خلال سنة من تاريخ بلوغه سن الرشد ، وذلك باخطار يوجه إلى وزير الداخلية .

مادة ٤ — يجوز بقرار من مجلس الوزراء أن يعتبر مصريا كل أجنبى ولد فى المملكة المصرية وتوافرت فيه الشروط الآتية :

(أولا) أن تكون إقامته العادية فى المملكة المصرية عند بلوغه سن الرشد .

(ثانياً) أن يكون سليم العقل غير مصاب بعاهة تجعله عالة على المجتمع .

(ثالثا) أن يكون محمود السيرة حسن السمعة ولم يسبق الحكم عليه بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف إلا إذا كان قد رد إليه اعتباره .

(رابعا) أن يكون ملما باللغة العربية

(خامسا) أن يقدم خلال سنة من بلوغه سن الرشد طلبا بدخوله فى الجنسية المصرية

وعلى وزير الداخلية تقديم طلبات الاختيار إلى مجلس الوزراء خلال ستة أشهر من تاريخ وصول الطلب .

مادة ٥ — يجوز بمرسوم منح الجنسية المصرية لكل أجنبى توافرت فيه الشروط الآتية :

(أولا) أن يكون بالغا سن الرشد

(ثانيا) أن يكون سليم العقل غير مصاب بعاهة تجعله عالة على المجتمع .

(ثالثا) أن يكون قد جعل إقامته العادية فى المملكة المصرية مدة عشر سنوات متتاليات على الأقل سابقة على تقديم طلب التجنس .

(رابعا) أن يكون محمود السيرة حسن السمعة ولم يسبق الحكم عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف إلا إذا كان قد رد إليه اعتباره .

(خامسا) أن تكون له وسيلة مشروعة للكسب .

(سادسا) أن يكون ملما باللغة العربية .

مادة ٦ — يجوز بمرسوم منح الجنسية المصرية لكل أجنبي توافرت فيه شروط المادة السابقة إذا كان - بقصد التجنس - قد حصل على إذن من وزير الداخلية بالتوطن فى المملكة المصرية وأقام بها فعلا مدة خمس سنوات متتاليات بعد هذا الاذن . ويبطل أثر الاذن إذا انقضت تلك المدة ولم يطلب التجنس خلال الثلاثة الشهور التالية .

وإذا مات المأذون له قبل منحه الجنسية المصرية جاز لزوجته ولأولاده القصر وقت صدور الاذن أن ينتفعوا به وبالمدة التى يكون المتوفى قد أقامها .

مادة ٧ — يجوز - دون توافر الشروط المنصوص عليها فى المادة ٥ - منح الجنسية المصرية بقانون خاص لكل أجنبي يكون قد أدى للدولة خدمات جليلة ، كما يجوز منحها بمرسوم لأصهار الأسرة المالكة ولرؤساء الطوائف الدينية المصرية .

مادة ٨ — يترتب على كسب الأجنبي الجنسية المصرية أن تصبح زوجته مصرية كذلك مالم تقرر خلال سنة من تاريخ دخول زوجها فى الجنسية المصرية أنها ترغب فى الاحتفاظ بجنسيتها الأصلية . أما أولاده القصر فيعتبرون مصريين إلا اذا كانت إقامتهم العادية فى الخارج وبقيت لهم بمقتضى تشريع البلد الذى هم تابعون له جنسية أبيهم الأصلية .

ويسوغ للأولاد الذين تقررت جنسيتهم بحسب الاحكام السابقة أن يقرروا اختيار جنسيتهم الأصلية خلال السنة التالية لبلوغهم سن الرشد .

مادة ٩ — المرأة الاجنبية التى تتزوج من مصرى لا تدخل فى الجنسية المصرية إلا اذا أثبتت فى وثيقة زواجها أو فى طلب لا حق للزواج رغبتها فى كسب هذه الجنسية واستمرت الزوجية قائمة مدة لاتقل عن سنتين من تاريخ تحرير وثيقة الزواج .

ويجوز لوزير الداخلية بقرار مسبب قبل فوات المدة المشار اليها فى الفقره الاولى حرمان الزوجة الاجنبية حق الدخول فى الجنسية المصرية وإذا كسبت الزوجة الاجنبية الجنسية المصرية فإنها لاتفقدها عند انتهاء الزوجية إلا إذا تزوجت من أجنبي أو جعلت إقامتها العادية فى الخارج أو استردت جنسيتها الاجنبية .

مادة ١٠ — لايكون للأجنبي الذى كسب الجنسية المصرية - عملا بأحكام المواد ٤ و ٥ و ٦ و ٨ و ٩ - حق التمتع بالحقوق الخاصة بالمصريين أو مباشرة حقوقهم السياسية قبل انقضاء خمس سنوات من تاريخ كسبه لهذه الجنسية .

كما لايجوز انتخابه أو تعيينه عضواً فى أية هيئة نيابية قبل مضى عشر سنوات من التاريخ المذكور .

ويجوز بمرسوم أن يعفى من شرط انقضاء هاتين المدتين من يكون قد انضم إلى القوات المصرية المحاربة وحارب فى صفوفها .

مادة ١١ ـــ لا يجوز لمصرى أن يتجنس بجنسية أجنبية دون اذن سابق يصدر بمرسوم .

والمصرى الذى يتجنس بجنسية أجنبية قبل حصوله مقدما على هذا الإذن يظل معتبراً مصريا من جميع الوجوه وفى جميع الأحوال إلا إذا رأت الحكومة المصرية إسقاط الجنسية عنه بالتطبيق لحكم المادة ١٥ .

مادة ١٢ ـــ يترتب على تجنس المصرى بجنسية أجنبية متى أذن له فى ذلك أن تفقد زوجته الجنسية المصرية إذا كانت تدخل فى جنسية زوجها بمقتضى القانون الخاص بهذه الجنسية الجديدة ، إلا إذا قررت خلال سنة من تاريخ دخول زوجها فى هذه الجنسية أنها ترغب فى الاحتفاظ بجنسيتها المصرية.

أما أولاده القصر فيفقدون الجنسية المصرية إذا كانوا بحكم تغيير جنسية أبيهم يدخلون فى جنسيته بمقتضى القانون الخاص بهذه الجنسية الجديدة .

ويسوغ للأولاد الذين تقررت جنسيتهم بحسب الأحكام السابقة أن يقرروا اختيار جنسيتهم الأصلية خلال السنة التالية لبلوغهم سن الرشد .

مادة ١٣ ـــ المرأة المصرية التى تتزوج من أجنبى تحتفظ بجنسيتها المصرية إلا إذا رغبت فى الدخول فى جنسية زوجها وأثبتت رغبتها هذه عند الزواج أو أثناء قيام الزوجية وكان قانون زوجها يدخلها فى جنسيته .

وعند انتهاء الزوجية يجوز للمرأة المصرية أن تسترد جنسيتها الأصلية إذا طلبت ذلك ووافق وزير الداخلية .

ومع ذلك إذا كان عقد زواج المصرية من أجنبى عقدا باطلا طبقا لأحكام القانون المصرى وصحيحاً طبقا لأحكام قانون الزوج ، فان هذه المرأة تعتبر كأنها لم تفقد جنسيتها الأصلية ولم تدخل مطلقا فى جنسية زوجها .

مادة ١٤ ـــ يجوز بمرسوم مسبب أن تسحب الجنسية المصرية من كل من دخل فيها طبقا لأحكام المواد ٤ و ٥ و ٦ و ٩ من هذا القانون أو المواد ٧ و ٨ و ٩ من المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ ، وذلك خلال السنوات الخمس التالية لتاريخ دخوله فى الجنسية المصرية فى أية حالة من الحالات الآتية :

(١) إذا كان قد دخل فى الجنسية المصرية بناء على أقوال كاذبة أو بطريق الغش أو الخطأ .

(٢) إذا حكم عليه فى المملكة المصرية بعقوبة جنائية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلة بالشرف .

(٣) إذا حكم عليه لإرتكابه جريمة من شأنها المساس بسلامة الدولة أو بأمنها أو بمصالحها فى الداخل أو الخارج أو بنظام الحكم أو بالنظام الاجتماعى فيها أو لنشره أو ترويجه أو تحبيذه بأية طريقة كانت أفكارا ثورية أو مذاهب متطرفة ترمى إلى قلب نظام الحكومة أو تغيير مبادىء الدستور الأساسية أو النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية بأية وسيلة غير مشروعة .

(٤) إذا كان قد انقطع عن الاقامة فى المملكة المصرية مدة سنتين متواليتين أثناء السنوات

الخمس التالية لكسبه الجنسية المصرية وكان ذلك الانقطاع بلا عذر يقبله وزير الداخلية .

مادة ١٥ ـ يجوز بمرسوم مسبب اسقاط الجنسية المصرية عن كل مصرى فى أية حالة من الحالات الآتية :

(أولا) إذا دخل فى جنسية أجنبية على خلاف حكم المادة ١١ .

(ثانيا) إذا قبل دخول الخدمة العسكرية لاحدى الدول الأجنبية دون ترخيص سابق يصدر بقرار من مجلس الوزراء .

(ثالثا) إذا عمل لمصلحة دولة أو حكومة أجنبية وهى فى حالة حرب مع المملكة المصرية أو كانت العلاقات السياسية قد قطعت معها .

(رابعا) إذا قبل فى الخارج وظيفة لدى حكومة أجنبية أو احدى الهيئات الدولية وبقى فيها بالرغم من الأمر الذى يصدر اليه من الحكومة المصرية بتركها .

(خامسا) إذا كانت إقامته العادية فى الخارج وانضم إلى هيئة أجنبية من أغراضها نشر الدعاية الثورية ضد النظام الاجتماعى أو الاقتصادى للدولة أو ضد النظم الأساسية للمجتمع أو ترمى إلى الوصول إلى الغرض ذاته بأية وسيلة أخرى أو انضم إلى مركز أو فرع أو معهد دراسى أو غير دراسى إلى مكتب أو جماعة تابعة لمثل تلك الهيئة أو متصلة بها أياً كان وجه التبعية أو الاتصال.

مادة ١٦ ـ يترتب على سحب الجنسية المصرية فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ١٤ زوال هذه الجنسية عن صاحبها .

ويجوز بقرار من مجلس الوزراء أن تزول هذه الجنسية عمن يكون قد كسبها بطريق التبعية.

ويترتب على إسقاط الجنسية فى الأحوال المبينة فى المادة ١٥ أن تزول الجنسية عن صاحبها وحده.

مادة ١٧ ـ يجوز بمرسوم أن ترد الجنسية المصرية إلى من سحبت منه أو أسقطت عنه طبقا لأحكام المادتين ١٤ و ١٥ .

مادة ١٨ ـ لا يكون للدخول فى الجنسية المصرية أو سحبها أو إسقاطها أو استردادها أى أثر فى الماضى ما لم ينص على غير ذلك .

مادة ١٩ ـ الاقرارات واعلانات الاختيار والأوراق والطلبات المنصوص عليها فى هذا القانون يجب أن توجه إلى وزير الداخلية بطريق الاعلان الرسمى على يد محضر أو بتسليمها بموجب ايصال إلى الموظف المختص فى المحافظة أو المديرية التابع لها محل إقامة صاحب الشأن ، وفى الخارج تسلم إلى الممثلين السياسيين للمملكة المصرية أو إلى قناصلها .

ويجوز بقرار من وزير الداخلية أن يرخص لأى موظف آخر فى تسلم هذه الاقرارات والاعلانات والأوراق والطلبات .

مادة ٢٠ ـ يعطى وزير الداخلية كل ذى شأن شهادة بالجنسية المصرية مقابل دفع الرسوم التى تفرض بمقتضى قرار منه ، وذلك بعد التحقق من ثبوت الجنسية .

ويكون لهذه الشهادة حجيتها القانونية ما لم تلغ بقرار مسبب من وزير الداخلية ويجب أن تعطى هذه الشهادة لطالبها فى مدى ستة أشهر على الأكثر من تاريخ تقديم الطلب ، ويعتبر امتناع وزير الداخلية عن إعطائها فى الميعاد المذكور رفضاً لطلبه .

ولمن يرفض طلبه حق التظلم والطعن أمام الجهات المختصة .

مادة ٢١ ــ جميع المراسيم والقرارات الخاصة بكسب الجنسية المصرية أو بسحبها أو باسقاطها أو باستردادها تحدث أثرها من تاريخ صدورها ويجب نشرها فى الجريدة الرسمية خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدورها ولا يمس ذلك كله حقوق حسنى النية من الغير .

مادة ٢٢ ــ يعمل بأحكام جميع المعاهدات والاتفاقات الدولية الخاصة بالجنسية التى أبرمت بين المملكة المصرية والدول الأجنبية ولو خالفت أحكام هذا القانون .

مادة ٢٣ ــ يكون تحديد سن الرشد الواردة فى هذا القانون طبقاً لأحكام القانون المصرى .

مادة ٢٤ ـ جميع الأحكام التى تصدر فى مسائل الجنسية تعتبر حجة على الكافة ، وينشر منطوقها فى الجريدة الرسمية .

مادة ٢٥ ـ يقع عبء الاثبات فى مسائل الجنسية على من يدعى أنه يتمتع بالجنسية المصرية أو يدفع بأنه غير داخل فيها .

مادة ٢٦ ـ لايترتب أثر للزوجية فى كسب الجنسية أو فقدها إلا إذا أثبتت فى وثيقة رسمية تصدر من الجهة المختصة .

مادة ٢٧ ـ مع عدم الاخلال بأية عقوبة أخرى أشد يعاقب بالحبس مدة لاتجاوز سنتين أو بغرامة لا تجاوز مائة جنيه كل من أبدى أمام السلطة المختصة بقصد إثبات الجنسية المصرية له أو لغيره أو بقصد نفيها عنه أو عن غيره ، أقوالا كاذبة أو قدم اليها أوراقاً غير صحيحة مع علمه بذلك.

مادة ٢٨ ـ يلغى المرسوم بقانون رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ ، المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٣١ .

مادة ٢٩ ـ على وزراء الداخلية والخارجية والعدل ، كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ، ولوزير الداخلية إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر فى أول ذى الحجة سنة ١٣٦٩ « ١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ » .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء « بالنيابة »

عثمان محرم

وزير العدل

عبد الفتاح الطويل

وزير الداخلية

فؤاد سراج الدين

وزير الخارجية « بالنيابة »

ابراهيم فرج

وزارة العدل
ادارة المحاكم

٧٤ — ٤٠ /١٣ (٢٨٨)

قـــــرار

نحن وزير العدل

بعد الاطلاع على المادة ١٠ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون نظام القضاء .

وعلى القرار الصادر بتاريخ ١٠ ينايرسنة ١٩٤٠ بانشاء محكمة تجارية جزئية بمدينة الاسكندرية .

وعلى قرار الجمعية العمومية لمحكمة الاسكندرية الابتدائية المنعقدة فى يوم الخميس ١١ جمادى الآخر سنة ١٣٦٩ الموافق ٣٠ مارس سنة ١٩٥٠

قـــررنا ما يأتى

المادة الأولى — يشمل اختصاص المحكمة التجارية الجزئية بالاسكندرية جميع القضايا التجارية التى تدخل فى اختصاص المحاكم الجزئية الكائنة بمدينة الاسكندرية .

المادة الثانية — القضايا التجارية الجزئية المتداولة بجلسات محاكم الرمل ومحرم بك والجمرك وميناء البصل والمحمودية الجزئية تحال إلى المحكمة التجارية الجزئية بالحالة التى هى عليها ان لم تكن قد تمت المرافعة فيها .

يعمل بهذا القرار اعتباراً فى ١٦ سبتمبر سنة ١٩٥٠

صدر فى شوال سنة ١٣٦٩ — ٢ أغسطس سنة ١٩٥٠ وزير العدل

صورة مرسلة إلى محكمة اسكندرية الابتدائية للاحاطة والتنفيذ .

٥ / ٨ / ١٩٥٠ مدير عام ادارة المحاكم (امضاء)

محكمة اسكندرية الابتدائية
قلم السكرتارية

المنشور رقم ١٨٨

حضرة صاحب العزة :

المسطر بصدر هذا صورة كتاب الوزارة المؤرخ فى ٣ أغسطس رقم ٧٤ - ٤٥ / ١٣ «٢٨٨» نبلغه لحضرتكم للإحاطة بما جاء به والتفضل بالتنبية إلى تنفيذه بكل دقة وعناية . هذا مع الاحاطة بأن جلسات التجارى الجزئى قبل ١٥ يونيه سنة ١٩٥٠ الثلاثاء والأربعاء والخميس أسبوعياً . وسيكون ذلك أيضا اعتباراً من ١٦ سبتمبر سنة ١٩٥٠ إلا إذا عقدت الجمعية العمومية قبل هذا التاريخ أو بعده ورأت اجراء تعديلات فى جلسات هذه المحكمة .

تحريراً فى ١٥ / ٨ / ١٩٥٠ رئيس المحكمة

ملحوظة . —

وسيقوم قلم محضرى المحكمة الكلية باعلان الدعاوى الخاصة بهذه المحكمة بمحافظة الاسكندرية اسوة بما هو متبع بالبروتوستات اما تنفيذ أحكامها فستنفذ بمعرفة قلم محضرى كل محكمة حسب اختصاصها.

العدد الثانى فهرست السنة الحادية والثلاثون

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الوطنية

العدد الثالث | السنة الحادية والثلاثون | نوفمبر سنة ١٩٥٠

« اذا رأيت مثل الشمس فاشهد وإلا فدع »

« حديث شريف »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بادارتها ترسل بعنوان
إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر

مطبعة فؤاد حلمي شارع عبد العزيز حارة الطواشي ت ٥٨٧٢٨ مصر

بيـــــــــان

نشرنا فى هذا العدد الأحكام والأبحاث والقوانين الآتية : ـ

عدد		
١٠	أحكام صادرة من محكمة القضاء الادارى	
١١	حكما « « محكمة الاستئناف الاهلية	(القضاء المدنى)
١	« « « محكمة جنايات اسكندرية	
٢	حكمين صادرين من قضاء المحاكم الكلية	(القضاء المدنى)
١	حكما صادرا من « « «	(القضاء التجارى)
١	« « « قضاء المحاكم الحسبية	
٨	مبادىء أحكام صادرة من قضاء الايجارات	(الدائرة الحادية عشرة)
٣	أحكام صادرة من القضاء المستعجل	
١	حكما صادرا من قضاء محكمة المخدرات	
٢	حكمين صادرين من قضاء المحاكم الجزئية	(قضاء الجنح)
٤	أحكام صادرة « « « «	(القضاء المدنى)
١	بحث فى نقد قانون الحجز الجبرى لذوى الامراض العقلية للدكتور على عبد السلام	
١	بحث فى الخطأ تحت ستار الحقوق فى القانون المصرى بقلم الاستاذ احمد رفعت خفاجى	
١	قواعد تنفيذ الاحكام والعقود الرسمية فى قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزى سيف	
١	شرح القانون المدنى لحضرة الاستاذ نصيف زكى بك	
١	قانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٨ خاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية	
١	مرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠ خاص بالتسعير الجبرى وتحديد الارباح	

لجنة تحرير المجلة

عبد الفتاح الشلقانى ـ حسن عبد الجواد ـ سليمان عبد الحليم اليمانى ـ أحمد السادة   نصيف زكى بك

من اعضاء مجلس النقابة   من غير اعضاء مجلس النقابة

العدد الثالث
السنة الحادية والثلاثون

المحاماة

شهر نوفمبر
سنة ١٩٥٠

محكمة القضاء الإدارى

مجلس الدولة

١٥١

٣٠ مارس سنة ١٩٥٠

معادلة شهادة اجنبية لشهادة من الشهادات الواردة بالجداول الملحقة بقواعد الانصاف لا تكون برأى ادارة البعثات بوزارة المعارف وانما بقرار مجلس الوزراء

المبدأ القانونى

العبرة فى معادلة شهادة أجنبية لشهادة من الشهادات الواردة بالجداول الملحقة بقواعد الانصاف هى صدور قرار بذلك من السلطة المختصة وهو مجلس الوزراء فهو الذى يملك تقرير هذا التعادل — ومن ثم لايفيد المدعى شيئاً استناده الى رأى ادارة البعثات فى وزارة المعارف العمومية مادام هذا الرأى لما يعتمده مجلس الوزراء ويقرر التعادل على مقتضاه

الوقائع

تتحصل وقائع الدعوى حسبما يستفاد من صحيفتها ومذكرات الطرفين فيها ومستنداتها فى أن المدعى التحق بمدرسة الصناعات الميكانيكية التابعة لوزارة المعارف العمومية نظام الخمس سنوات بعد حصوله على شهادة الدراسة الابتدائية ، وتخرج فيها فى سنة ١٩٢١ ، ثم التحق فى سنة ١٩٢٦ بالقسم الثانوى للمدرسة المذكورة شعبة المعادن والأعمال الصحية ونال الدبلوم بعد عامين قضاهما فى الدراسة بها وكان أول الناجحين ، فأوفدته الوزارة فى بعثة علمية إلى انجلترا للتخصص فى الأعمال الصحية وسافر اليها فى سنة ١٩٢٩ . وما أن استقر به المقام هناك حتى فكر فى الاستزادة من العلم ، فالتحق بدراسة ليلية بالمعهد الصحى الملكى بلندن — وقد وافقت الوزارة على حساب دراسته بالمعهد المذكور ضمن بعثته ، وقامت بدفع نفقات المعهد ورسوم الامتحان وبعد دراسة عامين وربع جاز الامتحان العلمى والعملى بمعهد city quilds — بلندن — وعاد إلى مصر وعين مدرساً بقسم الزجاج فى مدرسة الفنون التطبيقية ثم نقل لمدرسة دمنهور الصناعية — ولما لم يجد بها عملا يتفق مع ماتخصص فيه بقى

بلا عمل إلى أوائل سنة ١٩٣٢ حيث عين مدرسا بمكتب الرسم والتصميم التابع للورش الأميرية (الترسانة) بأجر يومى قدره ٣٠ قرشا وفى سبتمبر سنة ١٩٣٣ عينته الوزارة مدرسا بمدرسة الصناعات الزخرفية فى الدرجة السابعة بمرتب شهرى قدره سبعة جنيهات ، ترفع بعد ذلك الى ثمانية جنيهات ولما أن تظلم الى الوزير رأى بعد أن بحثت الاداره الأوربية بوزارة المعارف مؤهلاته وقررت أنها تؤهله للدرجة السابعة بمرتب قدره عشرة جنيهات رفع الأمر إلى مجلس الوزراء للموافقة على منحه عشرة جنيهات فى الدرجة السابعة فوافق على ذلك فى أول اكتوبر سنة ١٩٣٨ ويقول المدعى انه كان ملحوظا فى تسوية حالته على الوجه المتقدم مساواته بحملة شهادة الفنون التطبيقية العليا — فلما صدرت قواعد الانصاف فى ٣٠ يناير سنة ١٩٤٤ وقدرت لحمله شهادة الفنون التطبيقية الدرجة السادسة طلب مساواته بهم ، واعتباره فى الدرجة السادسة من تاريخ حصوله على مؤهل city quilds فى سنة ١٩٣١ مع صرف الفرق اليه فاتصلت الوزارة بادارة البعثات طالبة اعادة تقدير مؤهلاته ، وهذه الادارة بعد اتصالها بالمعهد الصحى الملكى بلندن ، ووقوفها على برنامج الدراسة فيه قررت أن الشهادة المذكورة تعادل شهادة الهندسة التطبيقية وبعثت برأيها الى وكيل الوزارة الذى وافقها عليه ، وظل المدعى ينتظر البت فى أمره إلى أن أبلغ فى ٢٧ من يونيه سنة ١٩٤٨ ، أنه لا يستحق بمقتضى قواعد الانصاف غير الدرجة الثامنة ، وأن من الأفضل بقاءه على حالته فهو فى الدرجة السادسه فعلا - ولما كان هذا القرار فى نظر المدعى خاطئا ومخالفا للقانون ، فقد رفع هذه الدعوى بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة فى ٦ من يوليو سنة ١٩٤٨ ، طالبا الحكم بالغائه وباعتبار الشهادة الدراسيه التى حصل عليها من مصر وانجلترا مؤهلا لوضعه فى الدرجة السادسة بمرتب شهرى قدره ١٢ جنيها ابتداء من اغسطس سنة ١٩٣١ مع حفظ حقه فى المطالبة بفروق المرتبات ، ثم الترقيــة إلى الدرجة الخامسة والرابعة بدعوى جديدة مع الزام المدعى عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، واستند فى تأييد دعواه الى حالات بعض زملائه الذين حصلوا على نفس مؤهله ووضعوا فى الدرجة السادسة .

ودفعت الحكومة الدعوى بعدم قبولها ذلك انها تتضمن فى حقيقة الأمر طعنا فى قرار ادارى صادر فى سنة ١٩٤٥ أى قبل انشاء مجلس الدولة أوجد للمدعى مركزا قانونيا استقر به وضعه — أما القرار الصادر فى يونيه سنة ١٩٤٨ موضوع الطعن ، فهو مؤيد للقرار الأول ، ولم يخلق حالة قانونية جديدة يجوز الطعن فيها على استقلال .

وقد ندب أحد المستشارين لوضع تقرير فى الدعوى فأصدر قرارا بتكليف الحكومة ابداع ملف خدمة المدعى وصورة من القرار الصادر فى سنة ١٩٤٥ برفض طلب المدعى تسوية حالته بوضعه فى الدرجة السادسة وبيان عن حالة كل من منصور افندى فرج ، وسعيد افندى الصدر ، ومراد افندى ابراهيم ومحمد افندى ابراهيم ، المقول بحصول الاثنين الأولين منهم على مؤهلات مماثلة لمؤهلات المدعى ، وعدم حصول الاخيرين على مؤهلات من انجلترا ، ومع ذلك فقد وضعوا جميعا فى الدرجة السادسة - وقد أودعت الحكومة ملف الخدمة والبيان المطلوب ، ثم عين لنظر الدعوى جلسة ٧ من ابريل سنة ١٩٤٩ وفيها عدل المدعى

طلباته ، بأن اضاف اليها الحكم له بتعويض قدره قرش صاغ مقـــابل الاضرار المادية والأدبية التى لحقته عن عدم وضعه فى الدرجة المتكافئه مع مؤهله العلمى . وقررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٩ من مايو سنة ١٩٤٩ لتقديم مستندات ومذكرات تكيلية ، ثم لجلسة ٢٠ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ، وأرجأت النطق بالحكم لجلسة ٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ وفيها قررت المحكمة فتح باب المرافعة لجلسة ١٢ من يناير سنة ١٩٥٠ ، لتغيير الهيئة ، وفى الجلسة المذكورة أعادت المحكمة سماع ملاحظات الطرفين فتنازل الحاضر عن المدعى عن طلب التعويض ، ثم قررت المحكمة استمرار المرافعة لجلسة ٢ من مارس سنة ١٩٥٠ وصمم كل من الطرفين على طلباته ، ثم أرجأت النطق بالحكم لجلسة اليوم.

المحكمة

عن الدفع بعدم قبول الدعوى

« من حيث أن مبنى هذا الدفع أن الدعوى تتضمن فى حقيقتها طلبا بالغاء قرار صدر فى سنة ١٩٤٥ ، أى قبل العمل بقانون انشاء مجلس الدولة فلا ينسحب اليه أثره ، أما القرار الصادر فى سنة ١٩٤٨ الذى وجه اليه المدعى طعنه ، فلم يخلق مركزا قانونيا جديدا أو وضعا قائما بذاته ، بل صدر مؤيدا للقرار الأول ، ومن ثم فلا أثر له ولا اعتداد به

« ومن حيث انه قد بان للمحكمة من الاطلاع على المستندات المقدمة من الحكومة أن القرار المقول بصدوره فى سنة ١٩٤٥ لم يكن قرارا اداريا نهائيا بل كان رأيا أبدته ادارة البعثات بوزارة المعـــارف العمومية بشأن تقدير مؤهلات المدعى ابلغته لوزارة المالية فوافقت عليه ، ثم أبلغته هذه بدورها لوزارة الحربية والبحرية التى يتبعها المدعى لتتخذ قرارها فى شكواها — ولما أن وافقت الوزارة المذكورة عليه واعتنقته ، ابلغتـه إلى المدعى فى ٢٧ من يونيه سنه ١٩٤٨ ، فهذا القرار الأخير هو الذى انتهى به البت فى أمر المدعى وهو الذى يرد عليـه طلب الالغاء ، وإذ كان لاحقا للعمل بقانون مجلس الدولة فان الدفع على غير وجهه متعين رفضه .

عن الموضوع

« ومن حيث ان المدعى ينعى على القرار المطعون فيه القاضى باعتبار الشهادات الدراسية التى حصل عليها مؤهلا لتعيينه فى الدرجة الثامنة مخالفته لقواعد الانصاف الصادرة فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ ، وذلك أن الشهادة العلمية التى حصل عليها من معهد city quilds inst فى سنة ١٩٣١ تعادل دبلوم مدرسة الفنون التطبيقية التى قررت لهـــا القواعد المذكورة الدرجة السادسة براتب شهرى قدره عشرة جنيهات ونصف لمن التحق بها من حاملى شهادة الثقافة ، أو شهادة المدارس الصناعية ، واثنا عشر جنيها لمن التحق بها من حملة الشهادة التوجيهية .

« ومن حيث ان المدعى يستند فى القول بأن شهادة city quilds سالفة الذكر تعادل شهادة مدرسة الفنون التطبيقية المصرية إلى رأى أبدته إدارة البعثات المصرية بوزارة المعارف العمومية فى سنة ١٩٤٧ .

« ومن حيث ان العبرة فى معادلة شهادة أجنبية بشهادة من الشهادات الواردة بالجداول الملحقه بقواعد الانصاف هى صدور قرار

بذلك من السلطة المختصة وهى مجلس الوزراء.فهو الذى يملك تقدير هذا التعادل — ومن ثم لا يفيد المدعى شيئا استناده إلى رأى لادارة البعثات فى وزارة المعارف العمومية ما دام هذا الرأى لما يعتمده مجلس الوزراء ويقرر التعادل على مقتضاه .

«ومن حيث انه لذلك لا يكون المدعى محقا فى طلب اعتباره فى الدرجه السادسه من تاريخ حصوله على المؤهل الذى يحمله،ويكون القرار برفض طلبه لم يخالف القانون فى شىء» .

(قضية الأستاذ عبد المجيد احمد اللا وحضر عنه الأستاذ محمود عيسى عبده ضد وزارة المعارف وآخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد عبد الرسول رقم ٥٤٢ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وسيد على الدمراوى بك وحسين ابو زيد بك وعلى منصور بك مستشارين)

١٥٢

٢٥ مايو سنه ١٩٥٠

إن اللجوء الى لجنة المساعدة القضائية للاعفاء من رسوم دعوى تظلم من قرار يقوم مقام التظلم للجهات الادارية .

المبدأ القانونى

ان الشارع حين نص على أن التظلم من القرار الادارى الى الجهة الإدارية التى أصدرته أو إلى الجهة الرئيسية يقف ميعاد الستين يوما انما كانت تحدوه فكرة عامة ، هى أن عدم رضا المتظلم من القرار الإدارى كافية لوقف الميعاد ، اذ قد تراجع جهة الادارة نفسها وتنصف المتظلم وتكفيه مؤونة التقاضى ، وترى المحكمة ان طلب الاعفاء من رسوم الدعوى للفقر أوضح أثرا وأبلغ فى إفادة هذا المعنى ، اذ هو خطوة أبعد فى الاعتراض على القرار الإدارى ومهاجمته بما انعقد عليه عزم الطاعن من الالتجاء الى القضاء لإلغائه فالقول بوقف الميعاد قول يتفق وروح التشريع مادام قدم خلال الستين يوما ، واذا كان نظر هذا الطلب قد يطول ويستغرق زمنا فانه لا حيلة للمدعى فى ذلك بعد أن أعلن عزمه ، وكشف عن مراده وأصبح الأمر بيد الهيئة المختصة بنظر هذا الطلب — ومن ثم وجب أن يظل الميعاد موقوفا لا ينفتح إلا بصدور القرار فى طلب الالغاء .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة فى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ طالبا الحكم بإلغاء القرار الصادر من المجلس المخصوص بوزارة المعارف . والقاضى بحرمانه من الاعانة مدة خمسة عشر يوما لتهمة اعطاء دروس خصوصية بدون ترخيص ، مع الزام المدعى عليها بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة وقال بيانا لدعواه انه يعمل مدرسا بمدرسة القللى الصناعية الحرة ، واتهم بالتواطؤ مع بعض الطلبة على تمييز أوراق الاجابة ، وتقدير درجات لا تستحقها الاجابة، وقدم لمجلس التأديب ، فاضاف المجلس من تلقاء نفسه وبغير اعلانه تهمة أخرى هى إعطاء دروس خصوصية بدون ترخيص ، وقضى عليه بحرمانه من التدريس سنة ، فاستأنف قرار مجلس التأديب ، إلا أن المجلس المخصوص قسم التهم إلى قسمين : الأول — نجاح بعض التلاميذ بدون حق . والثانى — إعطاء

دروس خصوصية بغير إذن . وقضى ببراءته من التهمة الأولى ، وادانتـــه فى الثانية ، ومعاقبته بحرمانه من الاعانة لمدة خمسة عشر يوما — ويبنى المدعى طلب الغاء قرار المجلس المخصوص على ان التهمة التى حكم عليه من أجلها لم يعلن بها بداية من وزارة المعـــارف ، ولم توجه اليه صراحة أمام مجلس التأديب وعلى أن يعمل بمدرســـة حرة لم يصلها المنشور الذى منع اعطاء الدروس الخصوصية بغير اذن — وقد اجابت وزارة المعارف على الدعوى بمذكرة أودعتها فى ٢ من يناير سنة ١٩٥٠ ذكرت فيها ان تهمة اعطاء دروس خصوصية بغير اذن يشملها قرار الاتهام اذ جاء فيه انهم (المدرسون) قد اشتركوا فى تصحيح أوراق الاجابة لبعض التلاميذ وأنجحوهم ، على حين انهم لا يستحقون النجاح ثم قام الدليل على انهم كانوا يتلقون دروسا خصوصية على المدرسين الأربعة — وأضافت الوزارة ان مجلس التأديب استجوب المدعى عن هذه التهمة ، وانه اعترف بها ، وقد أشار الدفاع عنه إلى اعترافه بهذا ، وقال عنها انها لا تستحق المحاكمة ، ويكفى فيها التوجيه الادارى — ثم أشارت الوزارة فى دفاعها الى القرارين الوزاريين رقمى ٧٥٣٠ المؤرخ فى ٢٩ من اكتوبر سنة ١٩٤٧، ٨٢٨٧ المؤرخ فى ٢٧ من يناير سنة ١٩٤٩ بشأن تنظيم إعطاء الدروس الخصوصية ، والى ان ناظر المدرسة الحرة التى يعمل بها المدعى ، قرر أمام مجلس التأديب صدور أمر ادارى بمنع الدروس الخصوصية وأيده فى ذلك عزيز ميخائيل افندى المدرس بالمدرسة ، على أن هذه المدرسة بالذات يحرم فيها إعطاء دروس خصوصية ولو باذن لقلة عدد المدرسين ولأن مدرس المادة يكون عادة هـــو المراجع فى الامتحان، وله سلطة رفع درجات الطلبة المقدرة دون الرجوع للمصححين . وقدمت الوزارة بقرار من المستشار المقرر ملف مجلس التأديب. وملف المجلس المخصوص ضمن ملف التحقيقات رقم ٧٦٢٣ ، واقرار من المدعى يفيد علمه بالمنشور الذى نظم إعطاء الدروس الخصوصية.

وقد رد المدعى على مذكرة الوزارة بمذكرة أودعها فى ١٦ من يناير سنة ١٩٥٠ أصر فيها على أنه لم يعلن بتهمة إعطاء الدروس الخصوصية . وانه وان كان القرار الوزارى الصادر باحالته إلى المحاكمة ذكر هذه المسألة ، فانما كان ذلك على سبيل تدعيم التهمة الأصلية ، على أن الاخطار الذى أرسل اليه عن طريق مدرسته بالمحاكمة اقتصر على تهمتين ليس من بينهما إعطاء الدروس الخصوصية ان هذا المنشور لاحق للواقعة التى حوكم من أجلها ، وأصر على طلباته .

وقد ندب أحد المستشارين لوضع التقرير وبعد وضعه عين لنظر الدعوى جلسة ١٣ من ابريل سنة ١٩٥٠ ، وفيها دفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد، ذلك أن القرار المطعون فيه صدر فى أول مايو سنة ١٩٤٩ وأعلن للمدعى فى أول يوليه سنة ١٩٤٩ ، وهو لم يرفع الدعوى إلا فى ١٨ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ فطلب الحاضر عن المدعى رفض الدفع إذ أنه قدم طلبا باعفائه من رسوم الدعوى فى ١٩ يوليه سنة ١٩٤٩ ولم يبت فى هذا الطلب إلا فى ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ ولم يكد يمضى اسبوع على ذلك حتى رفع دعواه ثم تقرر إصدار الحكم فى جلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم قبول الدعوى

ومن حيث انه لا خلاف بين الطرفين في أن

القرار المطعون فيه أعلن للمدعى فى أول يوليه سنة ١٩٤٩ وان صحيفة الدعوى أودعت سكرتيرية المحكمة فى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ وتخلص الحكومة من ذلك الى ان الدعوى لم ترفع خلال الستين يوما المنصوص عليها فى القانون ، فهى غير مقبولة — أما المدعى فيجيب أنه تقدم إلى محكمة القضاء الادارى فى ١٩ من يوليه سنه ١٩٤٩ طالبا إعفاءه من رسوم الدعوى لفقره ، وقد استمر نظر هذا الطلب حتى قضى برفضه فى ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ وما أن صدر هذا القرار حتى بادر برفع الدعوى ، وأودع صحيفتها سكرتيرية المحكمة فى ٢٦ من الشهر ذاته .

« وحيث ان مقطع النزاع هو ما إذا كان طلب المعافاة يقف ميعاد الستين يوما التى حددها القانون لرفع دعوى الالغاء رغم خلو النصوص من علاج لهذا الأمر

« ومن حيث إن الشارع حين نص على أن التظلم من القرار الادارى إلى الجهة الادارية التى أصدرته ، أو إلى الجهة الرئيسية يقف ميعاد الستين يوما انما كانت تحدوه فكرة عامة ، هى ان عدم رضاء المتظلم من القرار الادارى كافية لوقف الميعاد ، إذ قد تراجع جهة الادارة نفسها وتنصف المتظلم وتكفيه مؤونة التقاضى ، وترى المحكمة أن طلب الاعفاء أوضح أثر وابلغ فى افادة هذا المعنى ، إذ هو خطوة أبعد فى الاعتراض على القرار الادارى ومهاجمته بما انعقد عليه عزم الطاعن الالتجاء إلى القضاء لالغائه . فالقول بوقف الميعاد قول يتفق وروح التشريع مادام قدم خلال الستين يوما ، واذا كان نظر هذا الطلب قد يطول ويستغرق زمنا ، فانه لاحيلة للمدعى فى ذلك بعد أن أعلن عزمه ، وكشف عن مراده وأصبح الأمر بيد الهيئة المختصة بنظر هذا الطلب - ومن ثم وجب ان يظل الميعاد موقوفا لاينفتح إلا بصدور القرار فى طلب الاعفاء .

« وحيث انه بالرجوع إلى طلب الاعفاء المقدم من المدعى ، يبين انه قدم فى ١٩ من يوليه سنة ١٩٤٩ قبل أن ينقضى ستون يوما على اعلان القرار المطعون فيه ، ثم انتهى طلب الاعفاء بالرفض فى ١٨ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ فانفتح بذلك موعد جديد اقيمت الدعوى الحالية خلاله ، إذ اودعت صحيفتها فى ٢٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ ومن ثم تكون الدعوى قد اقيمت فى الميعاد، ويكون الدفع بعدم قبولها غير صائب حقيقا بالرفض

عن الموضوع

«ومن حيث انه بالنسبة إلى موضوع الدعوى فقد انحصر النزاع بين الطرفين ، فيما إذا كانت تهمة اعطاء دروس خصوصية لبعض الطلبة قد شملها قرار الاتهام أم لا - فبينما يقرر المدعى انه لم يعلن بتلك التهمة ولم يعلم بها ، وانها لم توجه اليه ، وان مجلس التأديب قد اضافها من تلقاء نفسه إلى التهمتين المعلنتين ، وقضى بادانته فى التهم الثلاث ، فطعن فى هذا القرار فعرض امره على المجلس المخصوص فقضى ببراءته من التهمتين الأصليتين ، وادانته فى التهمة التى اضافها مجلس التأديب ، ويرتب المدعى على ذلك بطلان الحكمين الصادرين من المجلسين - بينما يقرر المدعى ذلك ، تقرر الحكومة أن تهمة أعطاء الدروس الخصوصية قد شملها قرار الاتهام ، ووجهت إلى المدعى صراحة أمام مجلس التأديب ودافع عن نفسه فيها ، بل اعترف بها ، ثم أعاد هذا الاعتراف أمام المجلس المخصوص .

«ومن حيث انه بالرجوع إلى الملف المقدم من وزارة المعارف ، والذى يحوى اوراق

التحقيق الادارى ، وأوراق محاكمة المدعى أمام مجلس التأديب ، والمجلس المخصوص فقد استبان للمحكمة انه فى ٤ يوليه سنه ١٩٤٧ ، وصلت وزارة المعارف شكوى من مجهول، يتهم فيها المدعى بانه عمل على انجاح بعض طلبة السنة الثالثة ممن يتلقون عليه دروساً خصوصية فى علمى الرياضة والكيمياء بمدرسة القللى الصناعية (الورقة الثالثة من ملف التحقيق) وقد انتهى هذا التحقيق بمذكرة رفعها مدير التحقيقات بالوزارة إلى وزيرها فى ٩ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ جاء فيها (وحيث انه تبين من التحقيق ومن تقرير المفتش الفنى ، ان لويس حنا أفندى وآخرين من المدرسين، قد اشتركوا فى تصحيح ومراجعة أوراق الاجابة الخاصة بالطلبة الذين نجحوا بغير إستحقاق ، وكان هؤلاء الطلبة يتلقون عليهم دروساً خصوصية - وحيث أن ما ارتكبه هؤلاء المدرسين تحت ستار الدروس الخصوصية فيه إشاعة للفوضى ، ولا يتفق مع ما يجب توافره فى المدرس من حسن السيرة والاستقامة وتوخى الدقة فى العمل ، لذلك أرى الموافقة على احالتهم على مجلس التأديب لمحاكمتهم،) وقد وافق الوزير على إحالة المدعى وزملائه على المحاكمة التأديبية فى ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ وفى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ ، وقع الوزير قرار الاتهام رقم ٧٦٣٥ وقد جاء فيه (بما انه قد تبين من التحقيق . . . . . ان لويس حنا أفندى . . . و و . . . . . . وقد اشتركوا فى تصحيح أوراق الاجابة وانجحوا بعض التلاميذ دون استحقاق ثم قام الدليل على انهم كانوا يتلقون دروسا خاصه على المدرسين الاربعة ومن حيث أن ما ارتكبه هؤلاء المدرسون فيه اخلال بالواجب والامانة - قررنا احالة لويس حنا أفندي و . . . . .المدرسين بمدرسة القللى الصناعية على مجلس التأديب لمحاكمتهم على ما نسب اليهم) الورقة ٤٦ من ملف التحقيق .

«ومن حيث انه فضلا عن ذلك فان المدعى بعد أن اطلع على جميع أوراق ملف المحاكمة التأديبية قد فهم من قرار الاتهام، أن بين ما هو مأخوذ عليه أعطاء دروس خصوصية فى مادة ليس لها من مدرس بالمدرسة سواه وهو الذى يضع الامتحان فيها سنويا. ويقوم بتصحيح بعض الأوراق ويراجع على الآخرين ، ولذلك افرد لهذه التهمة بابا خاصا فى مذكرته التى قدمها محاميه عنه لمجلس التأديب تحت عنوان - تهمة أعطاء دروس خصوصية جاء فيها ص ٧٤ من ملف التحقيق (ان موكلى معترف فعلا بانه اعطى دروسا خصوصية لبعض طلبة فرقته . . . . وهى مسألة يسيرة لا تستحق عنها المحاكمة ويكتفى فيها بالتوجيه الادارى من المدرسة . . . . . وهذا ما نرجو من عدالة المجلس ان يراه بخصوصها ،) بل أن المدعى سئل عن هذه التهمه أثناء المحاكمة التأديبية فاعترف بها ص ١٠٤ من ملف التحقيقات حيث ثبت حضور المدعى كتهم أمام المجلس ومعه محاميه الذى قدم مذكرة بدفاعه وقرئت على لويس حنا أفندى التهم الموجهة اليه فى قرار الاتهام ، فأجاب بأنه حقيقة كان يعطى دروسا خصوصية للتلاميذ .

«ومن حيث انه لا تثريب على مجلس التأديب فى أن يبوب التهم التى تضمنها قرار الاتهام ويقسمها إلى ثلاث - اولاها - تهمة اعطاء دروس خصوصية فى ظروف لا تسمح بها مجال ، مادام المدعى هو مدرس المادة الوحيد وهو الذى يقوم بمراجعة تصحيح المصححين لا تثريب عليه فى ذلك مادامت هذه التهم تضمنها قرار الاتهام ، ومادام المتهم قد وجه بها ، ودافع عن نفسه فيها .

«ومن حيث انه بعد أن أخطر المدعى بقرار

مجلس التأديب طعن فيما قضى به من ادانته فى التهمتين الثانيــة والثالثة ، مما يقطع بأنه يسلم بارتكابه التهمة الأولى تهمة إعطاء الدروس الخصوصية فى ظروف لا تسمح بذلك (ورقة رقم ١٤١ ملف التحقيق) فاذا ما جاء المجلس المخصوص وبرأ المتهم من التهمتين المذكورتين ، وأيد قرار مجلس التأديب ، فيما يختص بادانة المتهم فى التهمة الأولى وهى تهمة اعطاء الدروس الخصوصية ، وقصر العقوبة على حرمانه من الاعانة لمدة خمسة عشر يوما ، فلا يقبل من المدعى مايثيره على ماسلف من أنه لم يعلن بالتهمة التى ادانه فيها المجلس المخصوص ، وان مجلس التأديب قد أضافها من تلقاء نفسة دون أن ينبهه اليها ، وعلى الأخص اذا ماتبين ان المدعى قدم للمجلس المخصوص مذكرة مطولة بدفاعه عن هذه التهمة وغيرها ص ٢٠١

ومن حيث انه لذلك تكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون حقيقة بالرفض .

(قضية لويس حنا وحضر عنه الأستاذ عياد ويصا ضد وزارة المعارف العمومية وحضر عنها الأستاذ محمد عبد الرسول رقم ٣١ سنة ٤ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين أبوزيد بك وعلى أبوالنيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

١٥٣

أول يونيه سنة ١٩٥٠

من قواعد التنسيق الافادة من درجة الوظيفة عند اجرائها . اولا يتغير هذا الوضع بأى تغيير تال .

المبدأ القانونى

المستفــــاد من قواعد التنسيق أن للموظف أن يستفيد من درجة الوظيفة التى كانت يشغلها عند اجرائه فان اعتبرت فى الكادر الفنى العادى كان من حقه أن يستفيد من درجات هـذا الكادر ، وان عد فيما بعد من حملة المؤهلات العالية وذلك لاحتساب درجته فى التنسيق ضمن درجات الكادر الفنى العادى .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعها مع المذكرة الشارحة وحافظة المستندات سكرتيرية المحكمة فى ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ ، وقال فيها إنه التحق بخدمة الحكومة فى سنة ١٩٢٦ بوظيفة مهندس فى الدرجة السابعة الفنية بمصلحة السكك الحديدية ، ورقى فى عام ١٩٣٩ إلى الدرجة السادسة الفنية ، وفى ١٦ نوفمبر سنة ١٩٤٤ نقل لمصلحة النقل على الطرق عند بدء إنشائها ومنح الدرجة الخامسة الفنية ابتداء من ٢٣ من يوليه سنة ١٩٤٤ وعند تطبيق قواعد التنسيق قيد على الدرجة الرابعة الفنية المخصصة لموظفى الكادر الفنى المتوسط بقرار صدر فى ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ ، وقد ألغى هذا القيد فى ١١ من يناير سنة ١٩٤٨ — ثم صدر قرار فى ٢٩ من ابريل سنة ١٩٤٨ يقيده على الدرجة الرابعة الخالية بالميزانية . ورقى فعلا لهذه الدرجة فى أول اكتوبر سنة ١٩٤٨ — وعلى مقتضى ما تقدم طلب الحكم باعتبار أقدميته فى الدرجة الرابعة الفنية لغير الجامعيين من أول يولية سنة ١٩٤٧ لكونه أقدم المستحقين لها وقد استوفى شروط التيسير .

وطلبت الحكومة رفض الدعوى قائلة إن المدعى قيد على الدرجة الرابعة لأقدميته فى كشف موظفى الدرجة الخامسة الفنية فى الكادر الفني

المتوسط لغير الجامعيين ، وكان الثانى فى الترتيب هو محمد افندى مصطفى حته الحاصل على دبلوم من أمريكا ، وقد اعتبرت وزارة المعارف شهادته معادلة لدبلوم الفنون التطبيقية ، أى شهادة عالية ، وطلبت إلى وزارة المالية منحه الدرجة السادسة بماهية شهرية قدرها عشرة جنيهات و نصف من تاريخ عودته من البعثة طبقا لقواعد الانصاف اسوة بحملة دبلوم الهندسة التطبيقية العليا ، وقد وافقت وزارة المالية على هذا الطلب ، وصدر قرار مجلس الوزراء فى ٤ من يناير سنة ١٩٤٨ بإقراره ، فأصبحت أقدمية محمد مصطفى حته افندى فى الدرجة الخامسة فى الكادر الفنى المتوسط من أول يولية سنة ١٩٤٣ أى أسبق من المدعى الذى ترجع أقدميته فى هذه الدرجة إلى ٢٣ من يولية سنة ١٩٤٤ ونتيجة لذلك رقى محمد مصطفى حته افندى إلى الدرجة الرابعة التنسيقية التى كان مقيداً عليها المدعى ، ثم رأت الوزارة بعد ذلك قيد المدعى على درجة رابعة فنية خلت بميزانية مصلحة النقل ، ورقته إليها اعتبارا من أول اكتوبر سنة ١٩٤٨ بعد أن قضى فى الدرجة الخامسة المدة المقررة للترقية وقدرها أربع سنوات — وقالت الحكومة إن الترقية بالتيسير ، جوازية ، ويشترط فيها ألا يتخطى الموظف من هو أقدم منه فى الدرجة فاعتبار أقدمية المدعى فى الدرجة الرابعة من أول يولية سنة ١٩٤٣ معناه تخطيه من هو أقدم منه ، وهو محمد مصطفى حته افندى ، وهذا مالا تجيزه قواعد التيسير .

رد المدعى قائلا ، إن تسوية حالة محمد مصطفى حته افندى تجعله من موظفى الكادر العالى فلاحق له فى الدرجة المخصصة لموظفى الكادر الفنى المتوسط .

وبعد وضع التقرير فى الدعوى عين لنظرها جلسة ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المدون بالمحضر ، ثم تأجلت الدعوى لجلسة ٢٦ من يناير سنة ١٩٥٠ وفيها عدل المدعى طلباته إلى طلب الحكم بالغاء القرار الصادر فى ١١ من يناير سنة ١٩٤٨ بالغاء قيده على الدرجة التنسيقية وبقيد محمد مصطفى حته افندى عليها — فدفع الحاضر عن الحكومة بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد — إذ تضمنت عريضة الدعوى علم المدعى بالقرار المطلوب الغاؤه ـ فرد المدعى على الدفع ، قائلا ، انه تظلم كتابة فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٤٨ - وفى ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ - ثم اقام الدعوى وليس بعريضتها مايفيد علمه بالقرار المطعون فيه من قبل - وقد حجزت الدعوى للحكم ، ثم اعيدت للمرافعة لمناقشة الطرفين فأجاب محامى الحكومة بأنه بعد حالة محمد مصطفى حتة أفندى رقى لاحدى الدرجات الرابعة فى الكادر الفنى المتوسط فلما خلت درجة رابعة فى الكادر الفنى العالى نقل اليها محمد مصطفى حته أفندى ، وقيد المدعى على الدرجة التى تخلفت عن هذا النقل ، وحجزت الدعوى أخيرا للحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم قبول الدعوى

« من حيث ان مبنى هذا الدفع ان القرار المطعون فيه صدر فى ١١ من يناير سنة ١٩٤٨ ولم ترفع الدعوى لطلب الغائه إلا بعد مضى الستين يوما المنصوص عليها فى قانون انشاء مجلس الدولة

« ومن حيث ان المدعى رد على هذا الدفع بأن ميعاد رفع الدعوى حسبما نص عليه القانون

يسرى من تاريخ نشر القرار الادارى المطعون فيه ، أو اعــلان صاحب الشأن به أو بالاقل - حسبما جرت عليه محكمة القضاء الادارى - من تاريخ العلم اليقينى بالقرار ومحتوياته ، ولم يقم دليل على توافر احدى هذه الصور فى حقه ليجرى منها حساب الميعاد .

« ومن حيث إن المستفاد من أوراق الدعوى وأقوال المدعى انه تظلم فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٤٨ من الغاء قيده على الدرجة التنسيقية حتى ترامى اليه ان الوزارة الغت قيده ، وقيدته على درجة من درجات الميزانية ، وليس ثمة أى تاريخ آخر يمكن أن يرد اليه علم المدعى بالقرار ولذا يعتبر هذا التاريخ مبدأ للعلم .

« ومن حيث ان المدعى أقام دعواه بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة فى ٦ من نوفبر سنة ١٩٤٨ طالبا اعتبار أقدميته فى الدرجة الرابعة الفنية لغير الجامعيين من أول يوليه سنة ١٩٤٧ ، وهذا الطلب الوارد بصحيفة الدعوى يتضمن فى عموم معناه طلب الغاء القرار الصادر فى ١١ من يناير سنة ١٩٤٨

« ومن حيث انه لذلك تكون الدعوى قد رفعت فى الميعاد ، ويكون الدفع على أساس غير قويم ، ويتعين تبعا لذلك القضاء برفضه .

عن الموضوع

« ومن حيث إن المدعى ينعى على القرار المطعون فيه أنه إذ ألغى قيده على الدرجة الرابعة المنسقة بعد أن أصبحت ترقيته اليها واجبة طبقا لقواعد التنسيق لاستكمال مدة السنتين المقررة بالتيسير قد جاء مخالفا للقانون .

« ومن حيث انه قد استبان للمحكمة من الأوراق أنه بعد أن تم قيد المدعى على الدرجة الرابعة المنسقة بقرار صدر فى ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ تمت تسوية حالة محمد مصطفى حته افندى المهندس الدائم بمصلحة النقل باعتباره فى الدرجة الخامسة من أول يوليه سنة ١٩٤٣ ، وصدر بهذه التسوية القرار الوزارى رقم ٨٨٣ بتاريخ ١١ من يناير سنة ١٩٤٨ ، ونتج عن أسبقية هذا الموظف للمدعى فى الأقدمية ، أن صدر القرار رقم ٨٨٤ فى نفس التاريخ بالغاء قيد المدعى على الدرجة الرابعة ، وبقيد محمد مصطفى حته افندى عليها ، ثم بترقيته اليها .

« ومن حيث انه يبين من الاطــلاع على الكشف المقدم من الحكومة ببيان أقدمية موظفى الدرجة الخامسة الفنية أن المدعى ومحمد مصطفى حته افنــدى ؛ وضعا فى الكادر الفنى العادى وأصبح الأخير بعد تسوية حالته أقدم من المدعى ، ومن شروط التيسير ، ألا يتخطى الموظف من هو اقدم منه ، وعلى ذلك فترقية محمد مصطفى حته افندى جاءت وفقا للقانون .

« ومن حيث إنه لا اعتــداد بما ذهب اليه المدعى من القول بوجوب ترقية محمد مصطفى حته افندى الى درجة من الدرجات الرابعة المخصصة للوظائف الفنية العالية ، إذ أنه بحكم اعتبار مؤهله عاليا قد أصبح ينتمى الى فريق الموظفين الفنيين فى الكادر الفنى العالى فرقى فى درجاتهم لااعتداد بذلك، لأن المستفاد من قواعد التنسيق ان للموظف ان يستفيد من درجة الوظيفة التى كان يشغلها عند اجرائه فان اعتبرت فى الكادر الفنى العادى كان من حقه أن يستفيد من درجات هذا الكادر ، وان عد فيما بعد من حملة المؤهلات العالية وذلك لاحتساب درجته فى التنسيق ضمن درجات الكادر الفنى العادى .

« ومن حيث انه لما تقدم تكون دعوى المدعى على غير أساس سليم من القانون متعينا رفضها .

(قضية محمد ابراهيم سلطان وحضر عنه الأستاذ صلاح ندا ضد وزارة المالية وأخرى رقم ٨٢ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين أبوزيد بك وعلى ابو النيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

١٥٤

أول يونيه سنة ١٩٥٠

١ - الخصومه توجه إلى الجهة التي اصدرت القرار لتنظيم الرد . ولانفاذ ماتقضى به المحكمة

٢ - التظلم من قرار يصدره رئيس مجلس مديرية يوجه إليه لاللداخليه

المبادىء القانونية

١ — ان القاعدة فى اختصام القرارات الادارية هى توجيه الخصومة إلى الجهة الادارية مصدرة القرار ، أو من يمثلها لتلق وجوه الطعن فيه والدفاع عنه ثم لانفاذ ماتقضى به المحكمة فى شأنه لذلك كان اختصام جهة غير تلك الجهة رفعا للدعوى على غير ذى صفة ، وتوجيها لها على غير خصم .

٢ — أن المديريات هيئات إدارية ذات شخصية معنوية كفل لها الدستور استقلالا عن الحكومة المركزية ، وتمثلها مجالس المديريات ، كما يمثل هذه المجالس رؤساؤها حسبما تقضى به القوانين ، وقد نصت اللوائح الخاصة بها على أن لرئيس كل مجلس على موظفيه سلطة الوزير على موظفى وزارته لذلك كان لرئيس المجلس السلطة الكاملة فى نقل الموظفين التابعين له من عمل إلى آخر وفى منحهم العلاوات أو الحرمان منها ، وفقا للقواعد المقررة فى هذا الشأن ، وينبنى على ذلك أن يكون الطلب بالغاء قرار بنقل أو بحرمان من علاوة يصدره رئيس المجلس بالنسبة إلى أحد موظفيه ، كما هو الحال فى خصوصية هذه الدعوى ، واجب الاثارة فى وجه هذا الرئيس دون غيره وبذلك يكون اختصام وزارة الداخلية مجافيا لحكم القانون .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفتها أودعها مع المذكرة الشارحة سكرتيرية المحكمة فى ٨ من يناير سنة ١٩٤٩ وقال فيها إنه عين فى أكتوبر سنة ١٩٣٨ وكيلا لقلم الحسابات والمستخدمين بمجلس مديرية القليوبية، وفى أول يناير سنة ١٩٣٩ ، اختاره رئيس المجلس ليكون ناظرا لملجأ الأمير فاروق ببنها ، وظل شاغلا لهذه الوظيفة بمقدرة وكفاية حتى شهر مارس سنة ١٩٤٨ ، إذ صدر قرار من رئيس المجلس بندبه كاتبا بمجلس المديرية ، ثم نقل نهائياً إلى إلى الوظيفة المذكورة فى يونيه سنة ١٩٤٨ وقد تظلم من ذلك فى ١١ يوليه سنة ١٩٤٨ فلم يؤبه لتظلمه — وفى أول نوفمبر سنة ١٩٤٨ قرر رئيس المجلس حرمانه من علاوته التى استحقها فى أول مايو سنة ١٩٤٨ — وأضاف المدعى أن قرار النقل يتضمن فى الواقع تنزيلا من وظيفة أعلى لوظيفة أدنى ، فهو ينطوى على عقوبة تأديبية ، لا يملك الرئيس الادارى توقيعها إلا بناء على قرار من مجلس التأديب — كما أن قرار الحرمان من العلاوة مخالف للقواعد المالية ؛ إذ لم يصدر عليه جزاء تأديبى نص فيه على هذا الحرمان ، وعلى مقتضى ذلك طلب المدعى الحكم بالغاء قرار نقله وإعادته لوظيفته ، والغاء قرار حرمانه من العلاوة المستحقة له فى مايو سنة ١٩٤٨ وصرفها إليه مع الزام وزارة الداخلية بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة .

ولم تقدم الحكومة دفاعها إلى أن ندب أحد المستشارين لوضع التقرير فأصدر قرارا بتكليفها بإيداع ملف خدمة المدعى وصورة من كتاب المالية الدورى بتاريخ ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ مع الترخيص للطرفين فى تبادل المذكرات وأودعت الحكومة ملف خدمة المدعى وصورة من كتاب المالية سالف الذكر ، ومذكرة بدفاعها طلبت فيها أصليا – الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ، ذلك أن وزارة الداخلية لاصفة لها فى الدعوى ، إذ أن لمدعى موظف بمجلس مديرية القليوبية وهو هيئة إدارية ذات شخصية معنوية مستقلة عن الحكومة فيسأل وحده عن أعماله وتصرفاته دون دخل الحكومة المركزية ولذا كان واجبا على المدعى اختصام رئيس المجلس ، وتوجيه الدعوى اليه ، ثم طلب احتياطيا – رفض الدعوى موضوعا قائلة إنه قد نسبت للمدعى تصرفات شائنة تمس نزاهته وسمعته ، وحسن ادارته ، أثناء توليه نظارة الملجأ جرى فيها تحقيق بواسطة أحد مفتشى وزارة الداخلية ، انتهى منه إلى طلب مجازاته بأقصى العقوبة الادارية ، ونقله فورا إلى جهة أخرى ، على ألا يعهد اليه بعمل رئيسى أو عمل يتصل بالمشتريات ، أو التوريدات – ولذا أصدر رئيس المجلس بعد اطلاعه على أوراق التحقيق قرارا بنقله إلى وظيفة أخرى واستقطاع خمسة عشر يوما من راتبه مع احالته للنيابة العمومية للتحقيق معه فى تهمة اختلاس خيوط غزل – كما أصدر للسبب المتقدم أيضا قرارا بحرمانه من العلاوة المستحقة له فى مايو سنة ١٩٤٨ وذلك عملا بالسلطة المخولة له بمقتضى المادة ٦٤ من لائحة النظام الداخلى لمجالس المديريات ، والتعليمات المالية رقم ٣٥ لسنة ١٩٣٧ – ومن ذلك يبين أن نقل المدعى من نظارة الملجأ الى العمل الكتابى ، قد كان له ما يبرره ، وقد تم فى حدود سلطان رئيس المجلس الذى له على موظفى مجلسه بحكم قانون مجالس المديريات سلطة الوزير بالنسبة إلى موظفى وزارته ، وله أن يسند اليهم من الأعمال ، مايقتضيه صالح العمل .

وبعد وضع التقرير عين لنظر الدعوى جلسة ١٦ من يونية سنة ١٩٤٩ ، وفيها طلب المدعى التأجيل لادخال مجلس مديرية القليوبية خصما فى الدعوى ، ووافقت الحكومة على ذلك فأجلت المحكمة القضية لهذا السبب لجلسة ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ وفى يوم ٨ من أغسطس سنة ١٩٤٩ ، أودع المدعى الاعلان بادخال مجلس مديرية القليوبية خصما فى الدعوى سكرتيرية المحكمة ، وأعلن اليه فى ٣٠ منه ، وبالجلسة المذكورة دفع الحاضر عن مجلس المديرية بعدم قبول الدعوى بالنسبة اليه لرفعها بعد الميعاد ، إذ صدر القراران المطعون فيهما فى يونية سنة ١٩٤٨ ونوفمبر سنة ١٩٤٨ ولم يعلن المجلس بصحيفة الدعوى إلا فى ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٤٩ أى بعد فوات أكثر من ستين يوما من تاريخ صدورهما وعلم المدعى بهما علما يقينيا ذلك العلم الذى يقر به فى صحيفة دعواه التى أعلنها لوزارة الداخلية فى ٨ من يناير سنة ١٩٤٩ وطلب المدعى رفض الدفع قائلا بأن وزارة الداخلية لها حق التصديق على القرارين المطعون فيهما – ولذا فان اختصامها يقف سريان الميعاد المذكور ، ثم قررت المحكمة اصدار الحكم فى الدعوى بجلسة ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ وفيها قررت فتح باب المرافعة لجلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٥٠ ليطلع المدعى عليهما على

المستندات المقدمة من المدعى أخيرا ، وليودعا التظلم الذى يقول المدعى أنه قدم لمجلس المديرية فى ١١ من يوليه سنة ١٩٤٨ ، ومنها تأجلت لجلسة ٢ من مارس سنة ١٩٥٠ لتنفيذ القرار السابق وإيداع مذكرات تكميلية ، وفى الجلسة المذكورة أودعت الحكومة التظلم المشار اليه وصمم الطرفان على طلباتهما، ثم أرجأت المحكمة النطق بالحكم لجلسة ٢٧ من ابريل سنة ١٩٥٠ لمناقشة الطرفين فى بعض نقط فى الدعوى ، وفيها تمت المناقشة على الوجه المبين بالمحضر — وصمم الطرفان على طلباتهما , ثم قرت المحكمة إصدار الحكم بجلسة اليوم .

المحكمة

«من حيث ان الحاضر عن وزارة الداخلية دفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة اليها لرفعها على غير ذى صفة ذلك أن القرارين المطعون فيهما صادران من رئيس مجلس مديرية القليوبية والمجلس هيئة ذات شخصية معنوية مستقلة عن الحكومة يمثله رئيسه كما دفع الحاضر عن مجلس المديرية بعدم قبول الدعوى بالنسبة اليه لرفعها بعد الميعاد ذلك ان الدعوى لم ترفع عليه إلا بعد مضى اكثر من ستين يوما منذ علم المدعى بالقرارين المذكورين.

«ومن حيث ان القاعدة فى اختصام القرارات الادارية هى توجيه الخصومة إلى الجهة الادارية مصدرة القرار ، أو من يمثلها لتلقى وجوه الطعن فيه والدفاع عنه ثم لانفاذ ماتقضى به المحكمة فى شأنه لذلك كان اختصام جهة غير تلك الجهة رفعا للدعـــوى على غير ذى صفة وتوجيها لها على غير خصم .

«ومن حيث ان المديريات هيئات ادارية ذات شخصية معنوية كفل لها الدستور استقلالا عن الحكومة المركزية وتمثلها مجالس المديريات ، كما يمثل هذه المجالس . رؤساؤها حسبما تقضى به القوانين ، وقد نصت اللوائح الخاصة بها على أن لرئيس كل مجلس على موظفيه سلطة الوزير على موظفى وزارته ، لذلك كان لرئيس المجلس السلطة الكاملة فى نقل الموظفين التابعين له من عمل الى آخر وفى منحهم العلاوات أو الحرمان منها ، وفقا للقواعد المقررة فى هذا الشأن .

«ومن حيث انه ينبنى على ذلك أن يكون الطلب بالغاء قرار بنقل أو بحرمان من علاوة يصدره رئيس المجلس بالنسبة إلى أحد موظفيه كما هو الحال فى خصوصية هذه الدعوى، واجب الاثارة فى وجه هذا الرئيس دون غيره وبذلك يكون اختصام وزارة الداخلية مجافيا لحكم القانون

«ومن حيث انه بالنسبة إلى أختصام رئيس مجلس مديرية القليوبية فانه وإن كان صحيحا ، إلا انه قد رفع بعد الميعاد المنصوص عليه فى القانون — ذلك ان الثابت أن المدعى قد علم بالقرارين المطعون فيهما علما يقينيا منذ أن رفع الدعوى فى ٨ من يناير سنة ١٩٤٩ ، بل قبل ذلك بزمن ، وهو لم يوجه الدعوى قبل رئيس مجلس المديرية فى شأنهما الا فى ٨ من اغسطس سنة ١٩٤٩

«ومن حيث انه لذلك يكون الدفع من وجيه فى محله متعينا قبوله

(قضية حسن الحكيم افندى وحضر عنه الاستاذ حسين محمد حسنى ضد وزارة الداخلية وحضر عنها الاستاذ محمد عبدالرسول رقم ١٨٥ سنة ٣ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين ابوزيد بك وعلى ابوالغيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

١٥٥

٨ يونيه سنة ١٩٥٠

١ - القيد على درجة اعلى وجواز لعدول عنه
٢ - سوء استعمال السلطه هو الخروج عن روح القانون وغاياته واهدافه إلى تحقيق اغراض ومآرب بعيدة عن الصالح العام .

المبادىء القانونية

١ — قرار القيد على درجة أعلى هو من القرارات القابلة بطبيعتها للعدول عنها ، والرجوع فيها ، فهى لا تكسب صاحبها مركزا قانونيا دائما ، ومن ثم كان للجهة الادارية أن تلغى هذا القيد ، أو تصرف النظر عنه دون أن يتحدد حقها فى ذلك بميعاد الستين يوما المنصوص عليه فى قانون انشاء مجلس الدولة ، مادام هذا الحق منتزعا من طبيعة التصرف ذاته ومستمدا من خصائصه ومقضياته وكل مافى الأمر أن للموظف المقيد أن يدعى قبل هذا القرار عيب سوء استعمال السلطة .

٢ — سوء استعمال السلطة الذى يعيب القرار الادارى هو توجه ارادة مصدره الى الخروج عن روح القانون وغاياته وأهدافه وتسخير السلطة التى وضعها القانون بين يديه فى تحقيق أغراض ومآرب بعيدة عن الصالح العام — فاساءة استعمال السلطة عمل ارادى من جانب مصدر القرار تتوافر فيه العناصر المتقدمة — أما إذا كان حسن القصد سليم الطوية ، وانساق فى تكوين رأيه وراء أحد أعوان سيئى النية ، أو أمده ببيانات خاطئة حصل منها قراره ، فان وجه الطعن فيه يندرج تحت الخطأ فى القانون بقيام القرار على وقائع غير صحيحة أو مدسوسة أو مدلس فيهـــا .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة مع مذكرة شارحة وحافظة مستندات فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٨ طالبا الحكم أولا — بالغاء القـــرار رقم ٧٤١٥ الصادر فى ٥ من يوليه سنة ١٩٤٧ من وزير المعارف العمومية بصرف النظر عن قيده على الدرجة الأولى ، والقرار رقم ٧٤٣٦ الصادر فى ٣١ من يولية سنة ١٩٤٧ بترقية بعض موظفى الوزارة إلى الدرجة الاولى . ثانيا — بالزام وزير المعارف بأن يدفع اليه قرشا صاغا على سبيل التعويض المؤقت عن الضرر الأدبى والمادى الذى لحق به من جراء إصدار القرارين المذكورين مـــع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقال بيانا لدعواه إنه عين فى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ عميداً للمعهد العالى للعلوم المالية والتجارية — وفى ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٦ صدر القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٤٦ باعتبـار ميزانية الدولة عن السنة المالية ١٩٤٦ - ١٩٤٧ وأدرجت فى القسم الخاص بالمعهد درجة أولى للعميد ، ولما كانت درجته حينذاك الثانية ، فقد قيد على الدرجة الأولى بقرار صدر من المجلس الأعلى للمعهد فى ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ ، واعتمده وزير المعارف فى ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ ، ثم أعقبه فى ٢٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٦ بالقرار رقم ٧٠٣٠ بقيده على الدرجة الأولى المخصصة لوظيفته — كما أصدر فى ٢٩

٢٩ من يونيه سنة١٩٤٧ القرار رقم٧٤٠٨ بشأن تعيين الوظائف الكبرى بالوزارة ودرجات شاغليها ، وقد اعتبرت فيه وظيفته فى الدرجة الأولى غير أن الوزير عاد فى ٥ من يوليه سنة ١٩٤٧ وقبيل إجراء حركة الترقيات بالتنسيق وأصدر قرارا بصرف النظر عن قيده على الدرجة الأولى تمهيداً لحرمانه من الترقية اليها حتى اذا ما أقر مجلس الوزراء قواعد التنسيق فى ٢٩ من يوليه سنة١٩٤٧ وكان مستحقا الترقية بمقتضاها أجرت الوزارة حركة الترقيات إلى الدرجة الأولى فى ٣١ من يوليه سنة ١٩٤٧ بالقرار رقم ٧٤٣٦ متخطيا إياه — وأضاف المدعى أنه ينعى على القرار الصادر بصرف النظر عن قيده على الدرجة الأولى مخالفته للقانون إذ ليس للوزارة سحب قرار القيد بعد مضى ستين يوما على تاريخ صدوره ، ولو جاز لها ذلك ، فانها فى خصوصية هذه الدعوى قد أساءت استعمال سلطتها باجراء هذا السحب قبيل التنسيق تمهيدا لتركه فى الترقية، كما انه ينعى على قرار الترقية الذى تخطاه مخالفته للقانون ، ذلك أن أحكام كادر سنة ١٩٣٩ تقضى بأنه لاتجوز ترقية موظف فى فرع خاص به ، على درجة فى فرع آخر ، والقرار المطعون فيه قد منح الدرجة المخصصة له ، وهو عميد المعهد العالى للعلوم المالية والتجارية لأحد موظفى الديوان العام بالوزارة .

وقد أجابت الحكومة على الدعوى انها ، لم تتصرف الا فى حدود القانون، ولم تسئ استعمال سلطتها ، إذ لم تنحرف فى اصدار القرارين المطعون فيهما عن طريق الصالح العام .

وقد ندب أحد المستشارين لوضع تقرير فى الدعوى ، وبعد وضعه عين لنظرها جلسة ٢٧ من أكتوبر سنة١٩٤٩ ، وفيها وفى الجلسات التالية سمعت المحكمة — ملاحظات الطرفين وناقشتها فى بعض نقط فى الدعوى على النحو المفصل فى المحضر — ثم ارجأت النطق بالحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

بعد تلاوة التقرير وسماع ملاحظات والاطلاع الطرفين والاطلاع على الأوراق والمداولة

من حيث أن المدعى ينعى على القرار القاضى بصرف النظر عن قيده على الدرجة الأولى الصادرة فى ٥ من يولية سنة ١٩٤٧ مخالفته للقانون من وجهين :

أولهما — صدوره بعد مضى أكثر من ستين يوما على تاريخ القيد الواقع فى ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ — أى بعد أن اكتسب حصانة قانونية تعصمه من الالغاء .

والثانى — أنه مشوب بسوء استعمال السلطة .

«ومن حيث ان قرار القيد على درجة أعلى هو من القرارات القابلة بطبيعتها للعدول عنها ، والرجوع فيها ، فهى لا تكسب صاحبها مركزا قانونيا دائما ، ومن ثم كان للجهة الادارية أن تلغى هذا القيد ، أو تصرف النظر عنه دون أن يتحدد حقها فى ذلك بميعاد الستين يوما المنصوص عليه فى قانون انشاء مجلس الدولة ، ما دام هذا الحق منتزعا من طبيعة التصرف ذاته ومستمدا من خصائصه ومقتضياته وكل مافى الأمر ان للموظف المقيد أن يدعى قبل هذا القرار عيب سوء استعمال السلطة — ومن ثم يكون الوجه الأول فى غير محله متعينا رفضه .

«ومن حيث انه عن الوجه الثانى، وهو انطواء القرار على سوء استعمال السلطة فغاية ما اتجه اليه المدعى

فى شأنه أن مدير المستخدمين بالوزارة كان يعمل لمضارته والكيد له والحيلولة بينه وبين الترقى لخلاف وقع بينهما منشأه التنافس بين طائفة رجال التعليم الفنى فى الوزارة التى ينتمى المدعى اليها ، وطائفة خريجى مدرسة المعلمين العليا التى ينتمى اليها مدير المستخدمين — كما قد وقعت بينهما مشادة ومجاذبة عن درجات خاصة بالمعهد الذى يتولى المدعى ادارته، فأمد مدير المستخدمين الوزير ببيانات خاطئة فى شأنه وحمله على اصدار القرار بالغاء قيده .

«ومن حيث ان هذا النظر لو صح لا يتسم بسمة سوء استعمال السلطة او ينطبع بطابعه ، ذلك أن استعمال السلطة الذى يعيب القرار الادارى هو توجه ارادة مصدره إلى الخروج عن روح القانون وغاياته وأهدافه وتسخير السلطة التى وضعها القانون بين يديه فى تحقيق أغراض ومآرب هى بعيدة عن الصالح العام — فاساءة استعمال السلطة عمل إرادى من جانب مصدر القرار تتوافر فيه العناصر المتقدمة — أما اذا كان حسن القصد سليم الطوية ، وانساق فى تكوين رأيه وراء أحد أخوانه سيئ النية ، أو أمده ببيانات خاطئة حصل منها قراره ، فان وجه الطعن فيه ، يندرج تحت الخطأ فى القانون بقيام القرار على وقائع غير صحيحة أو مدسوسة أو مدلس فيها .

«ومن حيث ان المدعى لم يبين الوقائع التى طواها مدير المستخدمين عن الوزير أو دسها عليه وكانت ذريعة لاصدار القرار بالغاء قيده وفضلا عن ذلك فقد أفصحت الوزارة فى مذكرتها عن سبب الغاء القيد ، من انه كان لضرورة اقتضتها مصلحة العمل لتحقيق المساواة بين حمله المؤهلات العالية والمراكز التى يتولونها دون جحود لقدر المدعى أو نكران لفضله مما تبينته المحكمة واضحا من مراجعة ملف خدمته، ومما اختتمت به الوزارة موقفها منه بترقيته ترقية استثنائية بقرار من مجلس الوزراء.

«ومن حيث ان مايزعمه المدعى من انه لا تجوز ترقية موظف فى فرع خاص على درجة فى فرع آخر ، وانه لذلك ما كان يصح للوزارة ، أن ترقى أحد موظفى الديوان العام على الدرجة الأولى المخصصة لوظيفته فردود بداءة بأنه بمراجعة ميزانية الدولة عن السنة المالية ١٩٤٦ — ١٩٤٧ يبين أن درجة عميد المعهد العالى للعلوم المالية والتجارية مندرجة فى فرع واحد مع درجات موظفى الديوان العام مما ينتفى معه القول بأن القرار المطعون فيه قد خالف احكام كادر سنة ١٩٣٩ وخرج عليها .

«ومن حيث انه لذلك تكون الدعوى من جميع وجوهها على غير أساس سليم من القانون حقيقة بالرفض

(قضية الاستاذ عبد اللطيف حسين بك وحضر عنه الاستاذ محمود عيسى عبده ضد وزارة المعارف رقم ٢٠١ سنة ٢ ق برئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين ابو زيد بك وعلى ابو الفيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

١٥٦

٨ يونية سنة ١٩٥٠

سحب قرار بتقدير غلاء المعيشة . أو تعديله قرار بتطبيق قاعدة تنظيميـة عامة . لا قرار ادارى فردى .

المبادىء القانونية

ما يزعمه المدعى من أنه لا يجوز للجهة الادارية أن تسحب القرار الصادر بتقدير اعانة غلاء المعيشة البالغ مقدارها ٥٠٠ مليم و ٨ جنيهات وأن تستبدل به قرارا

آخر بتقدير اعانة مقدارها ٧٠٠ مليم و ٧ جنيهات لفوات الموعد القانونى المقرر لسحب القرارات الادارية. ما يزعمه المدعى من ذلك مردود بان الامر ليس أمر سحب قرار إدارى فردى وإنما هو تطبيق لقاعدة تنظيمية عامة واجراء للحكم المنصوص عليه فيها كذلك لا محل لما يتحدث المدعى من ان هذا التطبيق قد وقع فى شأنه بعد صدور القاعدة بما يناهز العامين مما أوجد له وضعا يكون من حقه الابقاء عليه ذلك أن تأخير تطبيق القاعدة القانونية لا يكسب أحداً حقا ولا يصيبها تعطيل أو زوال

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعها مع المذكرة الشارحة سكرتيرية المحكمة فى ٢١ من ابريل سنة ١٩٤٩ ، قائلا إن وزارة العدل قررت فى أول مايو سنة ١٩٤٥ منحه اعانة غلاء معيشة مقدارها ٥٠٠ مليم و ٨ جنيهات على اعتبار أن راتبه الشهرى ٢٢ جنيها وظل يقبض هذه الاعانة حتى شهر ابريل سنة ١٩٤٨ وفى ٣١ يوليه سنة ١٩٤٨ ورد اليه كتاب من محكمة الفيوم الابتدائية يتضمن مطالبته برد مبلغ ٥٤٠ مليما و ٤٥ جنيها متجمد اعانة الغلاء التى صرفها على أساس أنها صرفت اليه خطأ منذ شهر مايو سنة ١٩٤٥ ، ثم عدلت هذه الاعانة الى ١٧٥ مليما و٧ جنيهات شهريا ابتداء من أول مايو سنة ١٩٤٥ ثم الى ٧٠٠ مليم و ٧ جنيهات من اكتوبر سنة ١٩٤٨ ولما كان حقه قد تعلق باعانة غلاء المعيشة التى قدرت بمبلغ ٥٠٠ مليم و ٨ جنيهات شهريا ، فان القرار الصادر فى ٢٥ اكتوبر سنة ١٩٤٨ بتخفيضها إلى ٧٠٠ مليم و ٧ جنيهات يكون باطلا لاخلاله بحق مكتسب له . إذ ظل يقبض الاعانة المذكورة طيلة ثلاث سنوات بعد تقديرها بواسطة الوزارة فى سنة ١٩٤٥ تقديرا موافقا لما تقضى به القوانين والتعليمات المالية ، ويترتب على بطلان القرار المذكور أن الوزارة غير محقة فى مطالبته بأى مبلغ على زعم أنه صرف اليه زيادة عما يستحق وانتهى الى طلب الحكم بالغاء القرار الصادر فى ٢٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ والقاضى بتخفيض اعانة الغلاء المقررة له إلى ٧٠٠ مليم و ٧ جنيهات والحكم بتعديلها واعادتها إلى ما كانت عليه بواقع ٥٠٠ مليم و ٨ جنيهات شهريا ابتداء من أول مايو سنة ١٩٤٨ مع عدم أحقية وزارة العدل فى مطالبته بمبلغ الـ ٥٤٠ مليما و ٤٥ جنيها وأحقيته فى استرداد مبلغ ٧٥٠ مليما و ١٢ جنيها وهو قيمة الفرق الذى استقطع منه بغير وجه حق عن المدة من أول مايو سنة ١٩٤٨ لغاية آخر ابريل سنة ١٩٤٩ وحفظ الحق فيما يستجد مع الزام المدعى عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقد أضاف فى المذكرة الشارحة الى ما تقدم قوله إنه كان يتقاضى ٥٠٠ مليم و ١٧ جنيها راتبا شهريا فى أول مايو سنة ١٩٤١ ثم رقى فى أول يولية سنة ١٩٤٣ منسيا وأصبح راتبه ٥٠٠ مليم و ٢٠ جنيها شهريا وفى أول مايو سنة ١٩٤٥ منح علاوة حتمية فبلغ راتبه ٢٢ جنيها شهريا ، ثم منح علاوة حتمية أخرى فى أول مايو سنة ١٩٤٨ فبلغ راتبه ٥٠٠ مليم و ٢٣ جنيها وقد منح مبلغ ٥٠٠ مليم و ٨ جنيهات اعانة غلاء ابتداء من أول مايو سنة ١٩٤٥ وفقا لمنشور وزارة المالية الصادر فى شهر يولية سنة ١٩٤٤ بتحديد نسب اعانة الغلاء ، إذ حدد هذا المنشور للموظف ذى الثلاثة أولاد فأكثر اعانة غلاء مقدارها ٥٠ ٪ من الراتب

الشهرى بشرط ألا يتجاوز ٥٠٠ مليم و٨ جنيهات وفضلا عن ذلك فقد نص كتاب وزارة المالية الدورى الصادر فى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ على أن اعانة الغلاء تمنح للموظفين على أساس رواتبهم قبل انصافهم مضافا اليها ما يكون قد استحق لهم من علاوات عادية حل موعدها ، وقد قدرت اعانة الغلاء المستحقة على أساس هذه القواعد تقديراً صحيحاً وأقرت الوزارة هذا التقدير عندما كان كاتبا بمحكمة سوهاج وأخذ يتقاضى هذه الاعانة حتى تقرر تخفيضها بقرار باطل ، واستند فى تأييد هذا الرأى الى حكم صادر من هذه المحكمة فى القضية رقم ٣٥٩ سنة ١ قضائية ، يقضى بأنه لايجوز لجهة الادارة سحب القرارات المخالفة للقانون إلا فى ميعاد الستين يوما المنصوص عليها فى المادة ٣٥ من قانون إنشاء مجلس الدولة فاذا انقضى هذا الميعاد اكتسب القرار حصانة نهائية تعصمه من الالغاء أو التعديل من جانب الادارة ، وأصبح لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه القرار بحيث يعتبر الاخلال بهذا الحق بقرار لاحق مخالفة للقانون تعيب القرار الأخير وتبطله .

وفى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ أودعت الحكومة مذكرة بدفاعها وطلبت أصليا — عدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد . واحتياطيا — رفضها مع الزام المدعى بالمصروفات ومقابل إتعاب المحاماة — وقالت فى بيان الدفع بعدم قبول الدعوى ان المدعى ظل يقبض اعانة الغلاء موضوع النزاع حتى شهر ابريل سنة ١٩٤٩ ، ثم أبلغ فى ٣١ من يوليه سنة ١٩٤٨ من محكمة الفيوم رد مبلغ ٥٤٠ مليما و ٤٥ جنيها الذى قبضه بغير حق بسبب الخطأ فى تقدير هذه الاعانة ، وأخطر فضلا عن ذلك بتخفيض الاعانة اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٤٨ فلم يحرك ساكنا ، حتى رفع هذه الدعوى فى ٢١ من ابريل سنة ١٩٤٩ أى بعد انقضاء الميعاد المقرر قانونا لرفعها بنحو أربعة أشهر — أما عن موضوع الدعوى ، فان المدعى كان يتناول اعانة غلاء على اساس أن راتبه الشهرى ٥٠٠ مليم و ١٧ جنيها وقدرت الاعانة على هذا الاساس بمبلغ ٥٠٠ مليم و ٨ جنيهات وهو الحد الاقصى لمن يعول ثلاثة أولاد فاكثر وقد رأت وزارة المالية بعد ذلك فى كتابها الدورى رقم ف ٢٣٤ — ٢٩/١٣ المؤرخ فى ٢١ من يوليه سنة ١٩٤٦ ، انه عند زيادة راتب الموظف أو المستخدم أو العامل على العشرة أو العشرين أو الثلاثين أو الاربعين جنيها يعمل حساب الاعانة بالنسبة المئوية المقررة للماهية قبل الزيادة ، وبعدها ، ويحاسب على أية القيمتين أقل ، وانه اذا كانت هناك حالات لم يراع فيها حكم هذه الفقرة فيلزم تصحيحها ، وتحصيل الفرق اذا كان قد صرف شىء على خلاف ما تقضى به هذه القاعدة — ولما كان راتب المدعى قد بلغ ٢٢ جنيها اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٤٥ ، وتكون الاعانة بالنسبة لهذا الراتب وهى ٣٥٪ أقل منها بالنسبة للراتب السابق وهو ٥٠٠ مليم و ١٧ جنيها إذ أنها ٥٠٪ فان تطبيق القاعدة سالفة الذكر يقضى بتقدير اعانة الغلاء بنسبة ٢٢ جنيها ومقدارها على هذا الاساس ٧٠٠ مليم و ٧ جنيهات إذ أن نسبة اعانة الغلاء لراتب مقداره ١٢ جنيها تكون ٣٥٪ من هذا الراتب — أما ماقاله المدعى عن تقرير اعانة الغلاء بمبلغ ١٧٥ مليما و ٧ جنيهات اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٤٨ فرجع ذلك انها قدرت على اعتبار ان راتبه كان ٥٠٠ مليم و ٢٠ جنيها عندما رقى منسيا ، فهى أقل من الاعانة على راتب مقداره ٥٠٠ مليم و ١٧ جنيها وذلك أخذا بقاعدة تخفيض الاعانة عند زيادة الماهية على العشرة أو العشرين أو الثلاثين أو

الاربعين جنيها – وخلصت مما تقدم إلى القول بأن طلب تقدير الاعانة على أساس ٥٠٠ مليم و ١٧ جنيها غير جائز قانونا ، لأن راتب المدعى قد جاوز هذا القدر فبلغ ٢٢ جنيها ومن ثم وجب تخفيض اعانة الغلاء بسبب هذه الزيادة وليست اعانة الغلاء حقا مكتسبا وانما هى منحة من الحكومة اقتضتها ظروف خاصة ومن ثم فان تخفيضها أو الغاءها أمر جائز، طبقا لما تقتضيه سياسة الدولة المالية .

وفى ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ ، أودع المدعى مذكرة بالرد على دفاع الحكومة طلب فيها رفض الدفع بعدم قبول الدعوى . وصمم على طلباته الواردة بصحيفتها – وقال ردا على الدفع بعدم القبول انه عندما قررت الوزارة تخفيض اعانة الغلاء الممنوحة له من ٥٠٠ مليم و ٨ جنيهات إلى ١٧٥ مليما و ٧ جنيهات فى مايو سنة ١٩٤٨ ، قدم بتاريخ ٢٨ من اغسطس سنة ١٩٤٨ طلب المعافاة رقم ١٣٦ سنة ٢ ق تمهيدا لرفع هذه الدعوى ، وهذا التاريخ يقع فى حدود الستين يوما المحددة قانونا لرفعها – ومن شأن هذا الطلب أن يقف سريان هذا الميعاد – وفضلا عن ذلك فقد قدم خلال هذا الميعاد فى ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ تظلما ابلغ إلى مراقبة المستخدمين بوزارة العدل فى ٦ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ وفى ٢٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ ردت إدارة المستخدمين على محكمة الفيوم بكتاب تضمن تعديل اعانة الغلاء التى يتقاضاها إلى ٧٠٠ مليم و ٧ جنيهات بدلا من ١٧٥ مليما و ٧ جنيهات وقد ابلغ المدعى هذا القرار فى ٢٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ ، فلما علم بمضمونه قدم عنه تظلما إلى محكمة الفيوم ابلغ إلى مراقبة المستخدمين بالوزارة فى ٣١ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ ، وهذا القرار الأخير الذى يقضى بتعديل اعانة الغلاء إلى مبلغ ٧٠٠ مليم و ٧ جنيهات هو موضوع هذه الدعوى وقد ارسل من الوزارة إلى محكمة الفيوم فى ٢٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ وتظلم منه المدعى بعد يومين أى فى ٢٧ من أكتوبر – ولم تجب الوزارة على هذا التظلم – فاذا حسبت اربعة اشهر من هذا التاريخ فانها تنتهى فى ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ ، واذا حسبت ستون يوما من هذا التاريخ الأخير طبقا للمادة ١٢ من قانون مجلس الدولة تكون نهايتها ٢٧ من ابريل سنة ١٩٤٩ ولما كانت الدعوى قد رفعت فى ٢١ من ابريل سنة ١٩٤٩ أى قبل انقضاء هذا الميعاد بستة أيام فان الدفع يكون على غير اساس . أما عن الموضوع فقد أحال إلى ما سبق بيانه فى صحيفة الدعوى والمذكرة الشارحة ، وأضاف إلى ذلك قوله إن راتبه بلغ ٢٢ جنيها ابتداء من أول يوليه سنة ١٩٤٣ أى قبل سنتين من تاريخ منحه اعانة الغلاء ومن خمس سنوات سابقة على التعديل المرفوع بشأنه الدعوى وليس من حق الوزارة أن تمس هذه الاعانة بالتعديل فى أى وقت تشاء لأنها حق للمدعى، شأنها شأن الراتب وليست منحة كما تقول .

وبعد وضع التقرير فى الدعوى عين لنظرها جلسة أول ديسمبر سنة ١٩٤٩ ، وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر وأرجأت النطق بالحكم لجلسة ٥ من يناير سنة ١٩٥٠ ومنها لجلسة ٢٦ منه وفى الجلسة المذكورة قررت المحكمة اعادة الدعوى إلى المرافعة لجلسة ٢ من مارس سنة ١٩٥٠ لمناقشة الطرفين فى بعض نقط فى الدعوى وتأجلت الدعوى لجلسة ١٣ من ابريل سنة ١٩٥٠ وفيها عدل المدعى طلباته إلى طلب الحكم بالغاء القرار الصادر فى ٢٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ الذى قضى بتخفيض اعانة الغلاء الى ٧٠٠ مليم و ٧ جنيهات واعادتها إلى ٥٠٠ مليم و ٨ جنيهات من أول مايو سنة ١٩٤٨ إلى فبراير ١٩٥٠ واحقيته فى رد ما استقطع من راتبه وقدره

٨٠٠ مليم و١٦ جنيها وقررت المحكمة ارجاء النطق بالحكم لجلسة ١٨ من مايو سنة ١٩٥٠ ومنها إلى جلسة اليوم .

المحكمة

عن الدفع بعدم قبول الدعوى

«ومن حيث ان المدعى عليها دفعت بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد ذلك أن المدعى أبلغ قرار تخفيض الاعانة فى ٣١ من يوليه سنة ١٩٤٨ وهو لم يرفع الدعوى بطلب الغائه إلا فى ٢١ من ابريل سنة ١٩٤٩ .

«ومن حيث ان المدعى يرد على هذا الدفع بانه انما يوجه طعنه إلى القرار الصادر فى ٢٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ والقاضى بجعل اعانة غلاء المعيشة المستحقة له ٧٠٠ مليم و ٧ جنيهات ، وإذ ابلغ هذا القرار فى ٢٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ بادر بتقديم تظلم منه فى ٣١ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ ولم تجب الوزارة على التظلم ، وبحساب اربعة أشهر ثم شهرين ينتهى الميعاد المعين لرفع الدعوى فى ٢٧ من ابريل سنة ١٩٤٩ ، وهو قد رفعها فى ٢١ من ابريل سنة ١٩٤٩ .

«ومن حيث انه بالرجوع إلى الاوراق يبين ان المدعى كان يقبض اعانة غلاء معيشة مقدارها ٥٠٠ مليم ٨ جنيهات خفضتها الوزارة فى ٣١ من يوليه سنة ١٩٤٨ إلى ١٧٥ مليما و٧ جنيهات ، ولما أن تظلم من هذا التخفيض قررت الوزارة اعادتها فى ٢٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ إلى ٧٠٠ مليم و٧ جنيهات وهو القرار المطعون فيه ، ولما ابلغ به المدعى قدم عنه تظلما فى ٣١ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ ، وعلى الحساب المتقدم وطبقا لما نص عليه القانون تكون الدعوى قد رفعت فى الميعاد ، ويكون الدفع فى غير محله متعينا رفضه .

عن الموضوع

«ومن حيث ان المدعى كان يستولى على راتب شهرى قدره سبعة عشرة جنيها ونصف اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٤١ ، فاستحق على مقتضى القواعد المقررة فى شأن منح اعانة غلاء المعيشة اعانة مقدارها ٥٠٠ مليم و٨ جنيهات ، ثم رقى منسيا اعتبارا من أول يوليه سنة ١٩٤٣ فبلغ راتبه عشرين جنيها ونصف ثم استحق علاوة فى أول مايو سنة ١٩٤٥ فأصبح راتبه ٢٢ جنيها وفى سنة ١٩٤٤ أصدرت وزارة المالية كتابا دوريا مؤداه انه لا يعتبر فى حكم التحسين ما ناله الموظفون المنسيون بقواعد ، فتمنح لهم اعانة الغلاء على اساس ماهياتهم قبل انصافهم مضافا اليها ما يكون قد استحق من علاوات عادية حل موعدها فى أول مايو سنة ١٩٤٤ ، وعلى هذا الأساس استمر المدعى يقبض اعانة الغلاء التى قررت له وفى سنة ١٩٤٦ أصدرت وزارة المالية كتابا دوريا فحواه « انه عند زيادة ماهية الموظف أو المستخدم أو العامل على العشرة أو العشرين أو الثلاثين أو الاربعين جنيها يعمل حساب الاعانة بالنسبة المئوية المقررة للماهية قبل الزيادة وبعدها يحاسب على أية القيمتين أقل ، وانه اذا كانت هناك حالات لم يراع فيها حكم هذه الفقرة فيلزم تصحيحها ، وتحصيل الفرق اذا كان قد جرى شيء على خلاف ما تقضى به هذه القاعدة وعلى هذا الوجه استحق المدعى اعانة غلاء مقدارها ٧٠٠ مليم و ٧ جنيهات تقررت له بمقتضى القرار المطعون فيه .

«ومن حيث ان ما يزعمه المدعى من أنه لا يجوز للجهة الادارية أن تسحب القرار الصادر بتقدير إعانة غلاء المعيشة البالغ مقدارها ٥٠٠ مليم و ٨ جنيهات وأن تستبدل به قراراً آخر بتقرير إعانة غلاء مقدارها ٧٠٠ مليم و٧ جنيهات

لفوات الموعد القانونى المقرر لسحب القرارات الادارية ــ ما يزعمه المدعى من ذلك مردود بأن الأمر ليس أمر سحب قرار ادارى فردى وانما هو تطبيق لقاعدة تنظيمية عامة واجراء للحكم المنصوص عليه فيها كذلك لا محل لما يتحدى به المدعى من ان هذا التطبيق قد وقع فى شأنه بعد صدور القاعدة بما يناهز العامين مما أوجد له وضعا يكون من حقه الابقاء عليه ذلك أن تأخير تطبيق القاعدة القانونية لا يكسب أحدا حقا ولا يصيبها تعطيل أو زوال .

«ومن حيث انه لذلك تكون الدعوى على غير أساس سليم من القانون . حقيقة بالرفض .

(قضية عبد القادر عنان أفندى وحضر عنه الاستاذ صلاح الدين ندا ضد وزارة العدل رقم ٣٢٣ سنة ٣ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزه محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين ابو زيد بك وعلى ابو الغيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

١٥٧

٨ يونيه سنة ١٩٥٠

١ ــ طلب الاحقية الى الترقية يدخل فى عموم طلب الغاء قرار بترقية غيره

٢ ــ لمعرفة أقدمية الموظفين يرجع الى تاريخ حصولهم على الدرجات . واذا اتحدت التواريخ يرجع الى تاريخ منحهم الدرجة السابقة .

٣ ــ ماجاء به كادر سنة ١٩٣٩ هو خفض مربوط الدرجات المقرر بالكادر ولم ينشىء درجات جديدة

المبادىء القانونية

١ ــ لا محل للبحث فيما دفعت به الحكومة من عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة الى ما طلبه المدعى فى دعواه الأولى من الحكم بأحقيته للترقية الى الدرجة الثانية إذ أن هذا الطلب ليس له كيان مستقل ويعتبر داخلا فى عموم الطلب الأصلى وهو الغاء القرار الصادر بترقية زميله الذى تختص المحكمة به باعتبار أن ذلك نتيجة لازمة له وأثر من آثاره .

٢ ــ يبين من كتاب المالية رقم ف ٢٣٤-١/٢٠٥ المؤرخ ٢٤ من يونية سنة ١٩٤١ أنه يعتمد فى حساب أقدمية الموظفين على تاريخ حصولهم على درجاتهم الحالية، فاذا ما اتحدت تواريخ الترقية رجع الى تاريخ منحهم الدرجة السابقة ، وهكذا الى تاريخ الالتحاق بالخدمة سواء أكان هذا الالتحاق فى الأصل باليومية ، أم فى كادر الخدمة السائرة ، بشرط أن تكون مدة الخدمة كلها متصلة ــ وفى حالة التساوى يعتبر الأقدم الأرقى فى المؤهلات الدراسية وفى حالة التساوى يعتبر الأكبر سنا هو الأقدم.

٣ ــ لا وجه لما ذهب اليه المدعى كذلك من أن أقدمية الموظفين فى درجاتهم التى وضعوا فيها تنفيذاً لكادر سنة ١٩٣١ لا يجوز ردها الى ما قبل أول فبراير سنة ١٩٣٩ بتاريخ نفاذ الكادر الذى الغى ماقبله من درجات ــ لا وجه لذلك لأن كل ما جاء به كادر سنة ١٩٣٩ هو خفض مربوط الدرجات المقرر بالكادر السابق ولم ينشىء للموظفين درجات جديدة ، حتى يصح القول بانهم منحوا اياها منذ فبراير سنة ١٩٣٩ تاريخ نفاذه ــ وان نقل الموظف من درجته بالكادر السابق الى درجته المماثلة بالكادر اللاحق لا يعنى سوى استمراره فى درجته القديمة بوضعها الجديد ــ ولذا يتبين حساب أقدمية الموظفين فى درجاتهم من تاريخ حصولهم عليها ، ولو كان ذلك فى ظل الكادر الذى الغى ، لأن القول بغير ذلك . يترتب عليه نتيجة غير مقبوله هى اهدار أقدمية جميع الموظفين الموجودين بالخدمة فى أول فبراير سنة ١٩٣٩ فى درجاتهم بالكادر

القديم ، وتسويتهم جميعاً فى الأقدمية فى الدرجات الجديدة الامر الذى لا سند له من نصوص الكادر ولا من قواعد الأقدمية الواردة بكتاب المالية المؤرخ ٢٥ من يونيه سنة ١٩٤١ ـ فضلا عما فيه من مساس بالحقوق المكتسبة .

الوقائع

تتحصل وقائع الدعويين حسبما يستفاد من صحيفتيهما ومذكرات المدعى فيهما ومستنداته فى أنه عين طبيبا مساعدا بالقصر العينى على أثر تخرجه من كلية الطب بجامعة فؤاد الأول سنة ١٩٣١ بغير راتب ، وظل كذلك الى أن صدر قرار بتاريخ ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ بتعيينه طبيبا فى الدرجة السادسة ، ثم نقل لمصلحة الطب الشرعى فى ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ فى وظيفة معاون طبيب شرعى ، ورقى للدرجة الخامسة فى أول فبراير سنة ١٩٣٩ ، وللدرجة الرابعة فى أول سبتمبر سنة ١٩٤٣ ثم للثالثة فى أول اكتوبر سنة ١٩٤٧ — ولما حل عليه الدور للترقية إلى الدرجة الثانية تخطته وزارة العدل فى الترقية اليها فأصدر وزيرها قرارا فى ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٩ بترقية الدكتور أحمد شكيب وقد تظلم فلم يؤبه لتظلمه ، بل أصدر الوزير قراراً آخر فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ بترقية الدكتور ابراهيم أمين حافظ . ويقول المدعى إنه أقدم من زميليه المذكورين ويمتاز عنهما مقدرة وكفاية ولذا فهو أولى منهما بالترقية الى تلك الدرجة ، ومن أجل ذلك رفع هاتين الدعويين على وزارتى العدل والمالية وأودع صحيفة الدعوى الأولى سكرتيرية المحكمة فى ٣٠ يوليه سنة ١٩٤٩ طالبا الحكم بالغاء القرار الصادر من وزارة العدل بتاريخ ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٩ بترقية الدكتور أحمد شكيب الطبيب الشرعى الى الدرجة الثانية ، والحكم بأحقيته هو للترقية إلى هذه الدرجة اعتبارا من التاريخ المذكور مع إلزام الحكومة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة — وأودع صحيفة الدعوى الثانية سكرتيرية المحكمة فى ٦ من فبراير سنة ١٩٥٠ طالبا الحكم بإلغاء القرار الصادر من وزير العدل فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ بترقية الدكتور أمين حافظ الطبيب الشرعى إلى الدرجة الثانية والحكم بترقيته إلى هذه الدرجة من تاريخ القرار المطعون فيه دون أن يمس ذلك بحقه ومركزه القانونى المقام بشأنهما الدعوى الأولى مع إلزام الحكومة بالمصروفات ومقابل إتعاب المحاماة ، وهو يؤسس الطعن فى القرارين المذكورين على وجهين

الأول — مخالفتهما للقانون

والثانى — انطوائهما على سوء استعمال السلطة بمقولة إن الباعث على تفضيل زميليه المذكورين عليه قرابتهما لمدير المصلحة الحالى ويقول بيانا للوجه الأول إن الوزارة قد خالفت القواعد التى تضمنها كتاب المالية رقم ٢٣٤ — ١/ المؤرخ ٢٥ من يونيه سنة ١٩٤١ بشأن تحديد أقدمية الموظفين فى درجاتهم ، وهو يقضى بحساب أقدميتهم من تاريخ حصولهم على درجاتهم الحالية ، فاذا اتحدت تواريخ الترقية يرجع إلى تاريخ منحهم الدرجة السابقة ، وهكذا إلى تاريخ الالتحاق بالخدمة فى الأصل سواء أكان ذلك باليومية ، أم فى كادر الخدمة السايرة بشرط أن تكون مدة الخدمة كلها متصلة ، فاذا تساوت كل هذه الأمور اعتبر الأقدم الأسبق تخرجا ، ثم الحائز لمؤهلات أعلى ثم الأكبر سنا — وبتطبيق القواعد المتقدمة على حالته يكون أقدم من زميليه المذكورين ، لأنه قد

زاملها فى الترقية إلى الدرجات الثالثة والرابعة والخامسة فحصلوا عليها جميعا فى وقت واحد، ولذا وجب الرجوع إلى تاريخ الالتحاق بخدمة الحكومة لتبين أقدميتهم، وإن كان أسبقهم فى الالتحاق بالخدمة فهو أقدمهم، وعلى ذلك يكون رأى المجلس الاستشارى الأعلى بأقدمية زميليه المذكورين عليه، وهو الرأى الذى اعتمده الوزير، وبنى عليه قراريه المطعون فيهما مخالفا للقانون — ثم يقول بيانا للوجه الثانى إنه فضلا عن أقدميته على زميليه فانه يمتاز عنهما فى المقدرة والكفاية — ذلك أن المصلحة كانت تستبقيه دائما بالقاهرة ليواجه مايقع فيها من حوادث جسام، ثم للتفتيش على أقسامها، وقد عهد إليه بتشريح جثة الورد موين وجثة المغفور له محمود فهمى النقراشى باشا وشقيقة توفيق دوس باشا كما قام بالمعاينة ووضع التقرير عن حادث سينما مترو، وندب للتدريس فى كليـة البوليس، وللقوات المتحالفة، وخبير أمام المحاكم الأمريكية والانجليزية لوضع تقارير عن الحوادث التى وقعت للجيوش المتحالفة، ثم ندب أخيرا عضوا فى لجنة تحضير مؤتمر الطب الشرعى العالمى — وكل ذلك يدل على كفايته الممتازة، وعلى جدارته بالترقية، ومن زميليه الذين كان كل عمادهما فى الترقية قرابتهما لمدير المصلحة الحالى ويضيف إلى ماتقدم فى صدد التدليل على سوء استعمال السلطة بالنسبة للقرار الثانى أن المصلحة تركت الوظيفة شاغرة، وبعثت اليه تساومه على ترقيته اليها مقابل تنازله عن دعواه الأولى فلما رفض وأصر على السير فيها، كان جزاؤه ترقية الدكتور ابراهيم أمين حافظ وهو صهر المدير العام، وتخطته للمرة الثانية إمعانا منها فى الكيد له والاضرار به.

وطلبت الحكومة بالمذكرات المقدمة منها رفض الدعويين بالنسبة إلى طلب الالغاء — والحكم أصليا — بعدم اختصاص المحكمة بالنسبة إلى ماطلب فى الدعوى الأولى من أحقية المدعى فى الترقية للدرجة الثانية اعتبارا من ٢٩ من مارس سنه ١٩٤٩ واحتياطيا برفضه مع إلزام المدعى فى جميع الحالات بالمصروفات قائلة بالنسبه للطلب الاول إن القرارين المطعون فيهما لم يخالفا القانون فى شىء، ذلك أن القاعدة المقررة فى شأن ترقية الموظفين لاتقضى بمراعاة الأقدمية وحدها بل الكفاية والصلاحية وصالح العمل جميعا، وتقدير ذلك متروك لسلطة الادارة بلا معقب عليها فيه اذا ماخلا من سوء استعمال السلطة فى وجه من الوجوه — ولذا فان المصلحة اذا كانت قد تخطته فى الترقية بفرض التسليم بصحة قوله بالنسبة للأقدمية، فانها لم تخالف القانون ولم تنكب أحكامه بل استعملت حقها فى اختيار من تراه جديرا بالترقية، وقد اختارت زميليه لأنهما امتازا عليه كفاية وصلاحية، فضلا عن أقدميتهما عليه فى الدرجة الثالثة واستندت فى التدليل على كفاية زميليه المذكورين إلى ما حواه ملف [illegible] منهما من أوراق بينما قالت [illegible] المدعى أنه لا [illegible] كـ[illegible] للاستقرار فى [illegible] أكبر [illegible] من المصلحة متعللا بـ[illegible] ولكنه كا[illegible] عن طلبه [illegible] انه قدم استقالته مرة ثم عدل عنها [illegible] سنة ١٩٤٩ — كما قدم طلبا باحالته الى المعاش لعدم قدرته على احتمال اعباء عمل المصلحة المضنى، ثم تنازل عنه عندما لاحت له فرصـة الترقى للدرجة الثانية — وأضافت أن قول المدعى إنه أقـدم من زميليه الدكتورين أحمد شكيب وابراهيم أمين حافظ غير صحيح، فبالنسبة إلى

الأول فانهما وان كانا قد رقيا بقرار واحد إلى الدرجة الثالثة ، إلا أن ترتيب الدكتور أحمد شكيب كان سابقا له فى قرار الترقية ، لانه كان مقيدا عليها منـــذ ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ ، ورقى للدرجة الرابعة بقرار صدر فى ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ بينما رقى المدعى اليها بقرار صدر فى ٢٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ وكان الدكتور شكيب قبل صدور كادر سنة ١٩٢٩ فى درجة مساعد ثان بالكادر الخاص بالطب الشرعى ومربوطهـــا ٣٦٠ — ٤٥٠ جنيها سنويا واعتبرت هذه الدرجة معادلة للدرجة الخامسة بكادر سنه ١٩٣٩ الذى الغى الكادر الخاص برجال الطب الشرعى فوضع فيها من تاريخ حصوله عليها . أى من أول فبراير سنة ١٩٣٨ أما المدعى فكان عند تطبيق الكادر المذكور فى درجة معاون مربوطها من ٣٠٠ ٣٩٠ جنيها سنويا وقـــد اعتبرت بمقتضاه معادلة للدرجة السادسة ، ولكن المصلحة طلبت الى وزارة المالية استثناءه هو وزملاءه بوضعهم فى الدرجة الخامسة بصفة شخصية ، فوافقت على ذلك بتاريخ ٢٧ من يوليه سنة ١٩٣٩ ، ووضع فعلا فى الدرجة الخامسة اعتبارا من أول فبراير سنة ١٩٣٩ . ثم رقى لوظيفة مساعد ثان فى ٢٩ من اكتوبر سنة ١٩٤١ — ويبين من كل ذلك انه ليس للمدعى أقدمية على الدكتور احمد شكيب فى الدرجة الخامسة ولا فى الدرجات الأخرى طبقا للقواعد المالية التى استند اليها — أما عن أقدمية الدكتور ابراهيم أمين حافظ على المدعى فانهما وان كانا قد رفعا معا للدرجات الثالثة والرابعة ، إلا ان اسمه كان يرد دائما قبل اسم المدعى فى قرارات الترقية ، فضلا عن أنه عين معاونا للطب الشرعى فى أول فبراير سنة ١٩٣٧ بمربوطها ٣٠٠ — ٣٩٠ جنيها سنويا بينما عين المدعى فى تلك الوظيفة فى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ وقد وضعا معافى الدرجة الخامسة من أول فبراير سنة ١٩٣٩ استثناء من أحكام كادر سنة ١٩٣٩ بالقرار الصادر فى ٢٧ من يوليه سنة ١٩٣٩ ولذا تعين الرجوع إلى الأقدمية السابقة على كادر سنة ١٩٣٩ والدكتور ابراهيم حافظ أقدم فى وظيفة معاون طب شرعى الواردة بالكادر الخاص بالاطباء الشرعيين كما تقدم .

وأودعت الحكومة ملف خدمة المدعى وزميليه الدكتور احمد شكيب وابراهيم حافظ وصورة من قرارى المجلس الاستشارى الأعلى والقرارين الوزاريين المطعون فيهما .

وطلب المدعى رفض الدفع بعدم الاختصاص بالنسبة لطلبه الثانى فى الدعوى الأولى ، لأن طلبه المذكور ماهو إلا نتيجة حتمية لطلبه الأصلى فى تلك الدعوى ، وهو الغاء القرار الصادر بترقية الدكتور احمد شكيب الى الدرجة الثانية لأنه أسبق منه فى الأقدمية وأحق منه بالترقية .

وقد ندب أحد المستشارين لوضع التقرير فى الدعويين ، وبعد وضعه عين لنظر الدعوى الأولى جلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٥٠ وفيها حضر الدكتور احمد شكيب وطلب قبوله خصما ثالثا فى الدعوى منضما الى المدعى عليهما فى طلب رفض الدعوى فقررت المحكمة قبوله ثم أجلت القضية بناء على طلب المدعى لجلسة ٢٧ من ابريل سنة ١٩٥٠ لنظرها مع الدعوى الثانية التى عينت تلك الجلسة لنظرها وبعد تلاوة التقرير فى الدعويين وسماع ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر أرجأت المحكمة النطق بالحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

من حيث ان المدعى طلب ضم الدعويين

احداهما إلى الأخرى ولا ترى المحكمة مانعا من اجابته إلى طلبه ، إذان المسائل مثار النزاع فيها واحدة ـ ومن المصلحة أن يصدر فيها حكم واحد .

«ومن حيث انه لا محل للبحث فيما دفعت به الحكومة من عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة إلى ماطلبه المدعى فى دعواه الأولى من الحكم بأحقيته للترقية إلى الدرجة الثانية إذ أن هذا الطلب ليس له كيان مستقل ويعتبر داخلا فى عموم الطلب الأصلى الذى تختص المحكمة به باعتبار أن ذلك نتيجة لازمة له وأثر من آثاره .

«ومن حيث ان المدعى ينعى على القرارين المطعون فيهما مخالفتهما للقانون لقيامهما على أساس خاطىء هو اعتبار زميليه المطعون فى ترقيتهما أقدم منه نتيجة لتطبيق قواعد تحديد الأقدمية التى تضمنها كتاب المالية رقم ف ٢٣٤ - ١ - ٢٥٠ المؤرخ ٢٤ من يونيه سنة ١٩٤٤ تطبيقا غير سليم ، فى حين أنها لو طبقت تطبيقا صحيحا لكان هو الأقدم كما ينعى عليهما أيضا أنهما قد شابهما سوء استعمال السلطة إذ أساءت الوزارة الاختيار حين فضلت عليه زميليه بدافع شخصى هو قرابتهما لمدير عام المصلحة مع انه يبزهما فى الكفاية ويمتاز عليهما فى الصلاحية .

«ومن حيث انه يخلص من الاطلاع على الأوراق أن محور المفاضلة بين المدعى وزميليه المطعون فى ترقيتهما كان يدور فى الواقع من أول الأمر حول الأقدمية ، فلم تجحد الوزارة فضل المدعى ، أو تنكر كفايته حين وازنت بينه وبينهما ، بل جعلت مناط البحث أيهم أقدم وبالتالى أولى بالترقية ، مما لاترى المحكمة معه محلا للخوض فيما أثاره الطرفان حين نشبت الخصومة دفعا وردا حول الاختيار ومناحيه أو التعرض للوجه الثانى من وجهى الطعن .

«ومن حيث انه عن الوجه الأول فانه بالرجوع إلى كتاب المالية رقم ف ٢٣٤ - ١ من ٢٠٥ المؤرخ ٢٤ من يونيه سنة ١٩٤١ يبين انه يعتمد فى حساب أقدمية الموظفين على تاريخ حصولهم على درجاتهم الحالية ، فاذا ما اتحدت تواريخ الترقية يرجع إلى تاريخ منحهم الدرجة السابقة وهكذا إلى تاريخ الالتحاق بالخدمة سواء أكان هذا الالتحاق فى الأصل باليومية أم فى كادر فى الخدمة السايرة بشرط أن تكون مدة الخدمة كلها متصلة وفى حالة التساوى يعتبر الأقدم الأرقى فى المؤهلات الدراسية وفى حالة التساوى يعتبر الأكبر سنا هو الأقدم .

«ومن حيث انه يستفاد من الاطلاع على البيانات الخاصة بخدمة كل من المدعى وزميليه الدكتور أحمد شكيب والدكتور ابراهيم أمين حافظ أن الأول تخرج من كلية الطب فى سنة ١٩٣١ وعين طبيب امتياز بمكافأة عشرة جنيهات شهريا من ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٢ وطبيبا مؤقتا بمرتب ثابت مقداره ١٥ جنيها فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٣ ثم عين طبيبا بمصلحة الصحة العمومية بالدرجة السادسة بماهية قدرها ١٥ جنيها فى ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٣٥ ثم معاون طبيب شرعى (٣٠٠ ــ ٣٩٠ جنيها) بماهية قدرها ٢٥ جنيها اعتبارا من ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٨ ثم نقل بقرار وزارى فى ٢٧ يوليه سنة ١٩٣٩ إلى الكادر الجديد فى الدرجة الخامسة الوقتيه بصفة شخصية وبماهية ٢٥ جنيها اعتبارا من أو فبراير سنة ١٩٣٩ ومنح لقب مساعد ثان فى يناير سنة ١٩٤٠ ثم رقى إلى وظيفة مساعد أول فى الدرجة الخامسة الكاملة فى أول يناير سنة ١٩٤٣ ثم رقى لوظيفة نائب ثان فى الدرجة الرابعة (٤٢٠ ــ ٥٤٠ جنيها) من أول سبتمبر سنة ١٩٤٣ ثم إلى وظيفة طبيب شرعى فى الدرجة الثالثة (٥٤٠ ــ ٧٢٠ جنيها) من أول أكتوبر سنة ١٩٤٧ ــ أما الدكتور

احمد شكيب فقد تخرج من كلية الطب سنة ١٩٣٣ وعين بمصلحة الطب الشرعى طبيبا مؤقتا على الوفورات فى أول فبراير سنة ١٩٣٤ على ربط الدرجة السادسة بماهية ٢٠ جنيها ثم قيد على وظيفة معاون طبيب شرعى فى ٢٣ من مايو سنة ١٩٣٥ ثم عين فيها فى أول فبراير سنة ١٩٣٦ ومنح أول مربوطها وقدره ٢٥ جنيها شهريا ، ثم قيد على وظيفة مساعد ثان فى أول أكتوبر سنة ١٩٣٦ ، ورقى اليها فى أول فبراير سنة ١٩٣٨ — ولما صدر كادر سنة ١٩٣٩ وضع فى الدرجة الخامسة الفرعية المقررة لوظيفته ، ثم رقى مساعدا أول فى أول يونيه سنة ١٩٣٩ فى الدرجة الخامسة الكاملة، ثم رقى نائبا ثانيا فى الدرجة الرابعة من أول سبتمبر سنة ١٩٤٣ ، ثم قيد على وظيفة نائب أول فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٥ ، ورقى فى أول أكتوبر سنة١٩٤٧ للدجة الثالثة — أما الدكتور ابراهيم امين حافظ فقد تخرج من كلية الطب فى سنة ١٩٣٥ وعين طبيبا بمصلحة الطب الشرعى على الوفورات بماهية ٢٠ جنيها شهريا فى ٢٧ من مايو سنة ١٩٣٥ ، ثم عين معاون طبيب شرعى بماهية ٢٥ جنيهاشهريا فى أول فبراير سنة ١٩٣٧ ونقل إلى الكادر الجديد فى الدرجة الخامسة الوقتية بصفة شخصية بماهية ٢٥ جنيهاشهريا بقرار وزارى صدر فى ٢٧ من يوليه سنة ١٩٣٩ اعتبارا من أول فبراير سنة ١٩٣٩ ومنح فى يناير سنة ١٩٤٠ لقب مساعد ثان ، ثم رقى إلى وظيفة مساعد أول فى الدرجة الخامسة الكاملة من أول مارس سنة ١٩٤١ ثم نائب ثان فى الدرجة الرابعة من أول سبتمبر سنة ١٩٤٣ فطبيبا شرعيا فى الدرجة الثالثة من أول أكتوبر سنة ١٩٤٧ .

«ومن حيث أن المدعى يستند فى اثبات أقدميته على زميليه إلى أنه قد تساوى معهما فى الحصول على الدرجتين الثالثة والرابعة ، كما أنه قد تساوى معهما أيضا فى الحصول على الدرجة الخامسة ، إذ حصلوا عليها معا اعتبارا من أول فبراير سنة ١٩٣٩ تاريخ نفاذ كادر سنة ١٩٣٩ ، ولذا وجب لتعيين أقدميتهم ردهم جميعا الى الدرجة السادسة باعتبارها الدرجة المقررة بالنسبة للحاصلين على المؤهلات العالية للتعيين ابتداء فى الحكومة ، واذ كان هو أسبقهم فى التعيين بالحكومة ، وفى الحصول على تلك الدرجة فانه يعتبر أقدمهم تطبيقا للقواعد الواردة بكتاب المالية المؤرخ ٢٥ من يونيه سنة ١٩٤١ سالف الذكر . بينما تستند الحكومة فى القول بأقدمية زميليه عليه إلى اسبقيتهما فى التعيين فى وظيفة معاون طبيب شرعى، وورود اسميهما قبل اسمه فى جميع قرارات الترقية، والى أن أحدهما وهو الدكتور احمد شكيب رقى إلى وظيفة مساعد ثان فى أول فبراير سنة ١٩٣١ ، أى قبل تعيين المدعى معاونا للطبيب الشرعى ، وكذا اعتبر فى الدرجة الخامسة المقررة لتلك الوظيفة بكادر سنة ١٩٢٩ اعتبارا من سنة ١٩٣٨ تاريخ تعيينه فيها ، واعتبر بذلك سابقا على المدعى فى الحصول على هذه الوظيفة ، إذ لم تمنح إلى هذا الأخير إلا اعتبارا من أول فبراير سنة ١٩٣٩ بقرار صدر فى ٢٧ من يوليه سنة ١٩٣٩

«ومن حيث انه مادام المعول عليه فى تعيين أقدمية الموظفين حسب نصوص كتاب المالية المؤرخ ٢٥ من يونيه سنة ١٩٤١ هو تاريخ حصولهم على الدرجة دون نظر إلى ترتيب أسمائهم فى القرارات الصادرة بمنحها أو الى نوع الوظيفة التى جرى التعيين فيها ، فان استناد الحكومة إلى هذين الأمرين غير منتج ولا يفيد به .

«ومن حيث انه لا وجه لما ذهب اليه المدعى كذلك من أن أقدمية الموظفين فى درجاتهم التى وضعوا فيها تنفيذا لكادر سنة ١٩٣٩ لا يجوز

ردها الى ما قبل أول فبراير سنة ١٩٣٩ تاريخ نفاذ الكادر الذى ألغى ما قبله من درجات – لا وجه لذلك لأن كل ما جاء به كادر سنة ١٩٣٩ هو خفض مربوط الدرجات المقدر بالكادر السابق ، ولم ينشئ للموظفين درجات جديدة حتى يصح القول بأنهم منحوا إياها منذ فبراير سنة ١٩٣٩ تاريخ نفاذه – وأن نقل الموظف من درجته بالكادر السابق الى درجته المماثلة بالكادر اللاحق لا يعنى سوى استمراره فى درجته القديمة بوضعها الجديد – ولذا يتعين حساب أقدمية الموظفين فى درجاتهم من تاريخ حصولهم عليها ، ولو كان ذلك فى ظل الكادر الذى ألغى لأن القول بغير ذلك يترتب عليه نتيجة غير مقبولة هى اهدار أقدمية جميع الموظفين الموجودين بالخدمة فى اول فبراير سنة ١٩٣٩ فى درجاتهم بالكادر القديم ، وتسويتهم جميعا فى الاقدمية فى الدرجات الجديدة ، الأمر الذى لا سند له من نصوص الكادر ولا من قواعد الأقدمية الواردة بكتاب المالية المؤرخ ٢٥ من يونيه سنة ١٩٤١ اضلا عما فيه من مساس بالحقوق المكتسبة .

«ومن حيث ان وظائف الطب الشرعى كان لها كادر خاص عينت فيه مرتباتها دون تحديد الدرجة فالمالية المقابلة لها فى الكادر العام – وقد الغى هذا الكادر الخاص فى سنة ١٩٢٩ وربط لكل وظيفة من الوظائف المذكورة درجة مالية بكادر سنة ١٩٣٩ فرتب لمعاون الطبيب الشرعى الدرجة السادسة ، ولمساعد ثان الدرجة الخامسة الفرعية كما سبق بيانه ، فيجب لتعيين أقدمية الاطباء الشرعيين فى درجاتهم الجديدة الرجوع الى تاريخ تعيين كل منهم فى وظيفته وما يقابلها ، وعلى هذا الاساس يتعين اعتبار الدكتور أحمد شكيب فى الدرجة الخامسة من تاريخ تعيينه فى وظيفة مساعد ثان فى أول فبراير ١٩٣٨ وبذلك يسبق المدعى فى أقدمية الدرجة المذكورة .

«ومن حيث انه بالنسبة إلى الدكتور ابراهيم امين حافظ فانه وان كان قد عين فى وظيفة معاون طبيب شرعى قبل المدعى إلا أن هذه الوظيفة قد اعتبرت فى الكادر الجديد درجة سادسة ، ولما كان المدعى أسبق منه فى الالتحاق بالخدمة فى هذه الدرجة وجب اعتباره تبعا لذلك أقدم منه ، ولا يغير من هذا النظر انهما وضعا بمقتضى القرار الصادر فى ٢٧ من يوليه سنة ١٩٣٩ فى الدرجة الخامسة بصفة شخصية اعتبارا من أول فبراير سنة ١٩٣٩ طبقا لما رأته وزارة المالية ذلك أن هذا الاعتبار يخالف أحكام الكادر ولم تكن تملكه وزارة المالية بمطلق رأيها بل الشأن فيه لمجلس الوزراء فضلا عن ذلك فان مؤدى هذا الاعتبار الشخصى لايجاوز على أى حال التاريخ الذى رتب له وهو أول فبراير سنة ١٩٣٩ فيتساويان فيه ، وبذلك يكون المرجح لأقدمية المدعى على الدكتور ابراهيم أمين حافظ قائما

« ومن حيث انه لذلك يكون القرار الصادر بترقية الدكتور احمد شكيب إذ اعتبره أقدم من المدعى صحيحا والقرار الصادر بترقية الدكتور ابراهيم امين حافظ إذ اعتبره أقدم من المدعى باطلا حقيقا بالالغاء .

(قضية عبد الغني عبد الله سليم البشرى وحضر عنه الاستاذ احمد فهمى رقمت ضد وزارة العدل واخرى رقم ٤٩٩ — ٢٣٠ سنى ٣و٤ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين ابو زيد بك وعلى ابو الفيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

١٥٨

٨ من يونيه سنة ١٩٥٠

١ـ العبرة فى تقدير اختصاص المحكمة هى بتكييف المدعى لدعواه.
٢ـ يجب أن يكون اعلان القرار كاملا. ولصاحب الشأن أن يطلب صورته
٣ـ الوظائف العامة ليست ملكا للرؤساء يتصرفون فيها وفق اهوائهم
٤ـ ان الموظفين محاطون بضمانات فلايوقع عليهمجزاء الافى حدود القانون

١ ـ العبرة فى تقدير اختصاص المحكمة انما هى بتكييف المدعى لدعواه، فهو اذيقول أن القرار المطعون فيه قرار تأديبى مقنع ويطلب الغاءه، على مقتضى هذاالنظر تكون الدعوى حسب هذا التكييف من اختصاص المحكمة، ثم يجرى فيها قضاءها الموضوعى طبقا لما ينتهى اليه بحثها وبذلك يكون الدفع بعدم الاختصاص فى غير محله متعينا رفضه

٢ ـ الأصل فى القرار الادارى أن يقع الاعلان به كاملا حتى يسرى منه ميعاد الطعن فيه كما أن من حق صاحب الشأن أن يطلب صورة شاملة من القرار ليحاط به وبمحتوياته علما فيحدد مركزه على أساسه ويؤدى مافرضته عليه المادة ١٤ من قانون مجلس الدولة من ارفاق صحيفة دعواه بصورة أو ملخص منه.

٣ ـ ان الوظائف العامة ليست ملكا للرؤساء يتصرفون فيها وفق هواهم، وحسب مشيئتهم، ولا هى متاع للمرءوسين ينعمون فيها بما تسبغه من مزايا ومكنات وانما هى سلطة فى ايدى الرؤساء يوجهونها وجهة الصالح العام باختيار أعوانهم القادرين على تولى الشئون العامة الصالحين فيها، فلا تلقى من الحماية والتأييد إلا بقدر ماتحقق من هذه المقاصد والأغراض، كما أنها وسائل فى ايدى المرءوسين للاضطلاع بما هو موكول اليهم من أعمال، ومعقود عليهم من آمال، فلا ينحون عنها ماداموا محسنين لها مؤدين لحقها موفين بعهدها.

٤ ـ إن القانون فى سبيل الصالح العام قد جعل للموظفين حقوقا، وحاطهم بضمانات فلا يوقع على أحد منهم جزاء الا فى حدود القانون وبالتطبيق لأحكامه يستوى فى ذلك أن يكون الجزاء صريحا سافراً أو مقنعا مستوراً

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة فى ١٠ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ وقال فيها إنه عين فى ١٤ من ابريل سنة ١٩٤٨ مديرا للمتحف المصرى بمرسوم ملكى نشر بالوقائع المصرية فى ١٩ من ابريل سنة ١٩٤٨ فكان أول مصرى عين فى هذا المنصب بعد أن كان وقفا على الاجانب، فعز ذلك على مدير عام مصلحة الآثار الأجنبى، لما يترتب عليه من فقدان السيطرة التى كانت للاجانب على الآثار المصرية، والتى مكنتهم فى الماضى من العبث بالقطع الأثرية واضاعتها لخنق عليه وآلى على نفسه أن يعكر الجو بينه وبين مرءوسيه واحراجه فكان أول ماجرى فى هذا الشأن أن أبى سكرتير عام المصلحة بايعاز منه مخاطبته بلقبه الرسمى «مدير عام المتحف» وأن يتلقى منه أى كتاب يحمل اللقب المذكور، مع أن وكيل الوزارة كان يخاطبه بهذا اللقب ـ وقد اراد وكيل الوزارة شفيق بك غربال انهاء هذه الحالة الشاذة، لجمعها

بمكتبه، ولان السكرتير العام كان ضالعا مع مدير عام المصلحة اعتدى عليه بالسب على مرأى من وكيل الوزارة وكان كل جزائه على هذا الاعتداء نقله سكرتيرا للمتحف للعمل معه مع أن له سابقة اعتداء على المسيو لاكو المدير السابق للمصلحة جوزى بسببها باستقطاع خمسة عشر يوما من راتبه ولذا اضطر المدعى دفعا لهذه الاهانة الى رفع دعوى الجنحة المباشرة طالبا معاقبة السكرتير العام عن هذا التعدى مستشهدا بوكيل الوزارة الذى وقع التعدى بحضوره ـ فأثار هذا التصرف ثائرة الوكيل لما رأى فى دعوته لأداء الشهادة أمام المحكمة من مساس بمركزه وطلب اليه التنازل عن دعواه ، ولكنه لما أصر على السير فيها ولما سبق من ظروف أبلغه مدير عام المصلحة بكتاب مؤرخ ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ بأن وزير المعارف قرر ندبه للعمل بمكتب وكيل الوزارة وان عمله كرئيس لأمناء المتحف قد انتهى ، كما أعيد السكرتير العام لمنصبه ، وأضاف عليه انه بهذا الندب لم يعد له أى عمل يؤديه، إذ لم تعرض عليه ورقة واحدة بل لم يكن له مكتب ـ وقد استمر على هذا الحال آملا فى رؤسائه أن يرجعوا عن قرارهم ـ ولكنه ابلغ فى ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٤٩ بأن المصلحة عينت مكانه الاستاذ عباس بيومى وعندئذ بان له أن قرار ندبه كان مقصودا به ايذاؤه والحط من مركزه بسلب اختصاصاته ووقفه عن مباشرتها وهو بهذه المثابة يتضمن جزاء تأديبيا أوقع عليه دون محاكمة وبلا جريرة وعلى مقتضى ذلك طلب الحكم بالغاء القرار الصادر بندبه للعمل بمكتب شفيق غربال بك وكيل وزارة المعارف العمومية ابتداء من ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٩، والزام الوزارة بأن تدفع له مبلغ ألفى جنيه تعويضا مع المصروفات ومقابل اتعاب المحاماة

وأودعت الحكومة مذكرتها بدفاعها دفعت فيها بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى وبعدم قبولها بالنسبة إلى طلب الالغاء لرفعها بعد الميعاد وطلبت فى الموضوع الحكم برفضها مع الزام المدعى بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة . بانية الدفع بعدم الاختصاص على أن قرارات الندب ليست من القرارات التى يجوز الطعن فيها بالالغاء امام محكمة القضاء الادارى لما هو ظاهر من نص المادة الثالثة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ، ومؤسسة الدفع بعدم القبول على أن الدعوى لم ترفع إلا فى ١٠ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ مع أن المدعى ابلغ القرار المطعون فيه فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ ثم قالت فى الموضوع ان قرار الندب وقع صحيحا لاشائبة فيه للقانون لأن القصد منه ان يتفرغ المدعى للعمل بمدرسة الثقافة الأثرية ـ وهو عمل يتقاضى عنه راتباً اضافيا مقداره عشرون جنيها شهريا واضافت ان الندب لم يؤقت لمقاربة المدعى سن التقاعد .

وقد ندب أحد المستشارين لوضع التقرير وبجلسة المناقشة رد المدعى على الدفاع المتقدم طالبا رفض الدفعين لأن القرار المطعون فيه ليس بقرار ندب ، بل هو قرار تأديبى مقنع مما يدخل فى اختصاص المحكمة النظر فى طلب الغائه وأنه رفع الدعوى فى الميعاد إذ لم يتضح له حقيقة الأمر وأن قرار ندبه نهائى مقصود به اقصاؤه جملة إلا بعد أن عين آخر مكانه وطلب نزع التليفون المصلحى الموجود بمنزله فى ٢٧ من اغسطس سنة ١٩٤٩ أما قول الحكومة بأنه ندب لكى يتفرغ لشئون مدرسة الثقافة الأثرية فغير صحيح ، لأنه يتولى ادارة هذه المدرسة

بالاضافة لعمله الأصلى منذ سنة ١٩٣٦ ، ويتقاضى عن ذلك مكافأة — وقد خلا قرار الندب من الاشارة إلى ذلك فضلا عن أن المدرسة المذكورة قد ألغيت أخيرا

وبعد وضع التقرير عين لنظر الدعوى جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٥٠ وفيها سمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ، ثم ارجأت النطق بالحكم لجلسة ٢٠ ابريل سنة ١٩٥٠ وفى الجلسة المذكورة قررت المحكمة إعادة الدعوى الى المرافعة لجلسة ٤ من مايو سنة ١٩٥٠ ، لتودع الحكومة أصل القرار موضوع الطعن وهو الصادر من وزير المعارف العمومية بندب المدعى للعمل بمكتب وكيل الوزارة - وأودعت الحكومة بالجلسة المذكورة القرار المشار اليه ، وصمم الطرفان على طلباتهما ، ثم ارجأت المحكمة النطق بالحكم إلى جلسة اليوم

المحكمة

عن الدفع بعدم الاختصاص

«من حيث ان مبنى هذا الدفع ان اختصاص هذه المحكمة رهين بان يكون طلب الالغاء المقدم اليها متعلقا بقرار من القرارات المنصوص عليها فى المادة الثالثة من القانون رقم ٩ سنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة وليس من بينها القرارات الصادرة بندب الموظفين .

«ومن حيث ان المدعى يرد على هذا الدفع بأن القرار المطعون فيه ، وان كان فى ظاهره قرار ندب ، إلا انه فى الحقيقة قرار تأديبى يحمل فى طياته جزاء تأديبيا أوقع عليه بلا جريرة وبطريقة مخالفة للقوانين - ومن ثم فهو من القرارات التى تختص المحكمة بطلب الغائها طبقا للفقرة الرابعة من المادة الثالثة المذكورة حسبما جرى عليه قضاؤها

«ومن حيث ان العبرة فى تقدير اختصاص المحكمة انما هى بتكييف المدعى لدعواه ، فهو إذ يقول ان القرار المطعون فيه قرار تأديبى مقنع ويطلب الغاءه ، على مقتضى هذا النظر، تكون الدعوى حسب هذا التكييف من اختصاص المحكمة ، ثم تجرى فيها قضاءها الموضوعى طبقا لما ينتهى اليه بحثها وبذلك يكون الدفع فى غير محله متعينا رفضه .

عن الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى طلب الالغاء :

«ومن حيث ان مبنى هذا الدفع ان المدعى اعلن بالقرار المطعون فيه بكتاب من مدير مصلحة الآثار فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ وهو لم يرفع الدعوى بطلب الغائه إلا فى ١٠ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ ، أى بعد مضى ميعاد الستين يوما المنصوص عليها فى القانون لقبول طلبات الالغاء

«ومن حيث ان المدعى ينتهى فى الرد على هذا الدفع إلى انه لم يعلن بالقرار المطعون فيه اعلانا صحيحا حتى يبدأ فيه سريان الميعاد ، كما انه طلب صورة منه للوقوف على محتوياته فلم يجب الى طلبه وبقى جاهلا بها حتى اودعته الحكومة ملف الدعوى

«ومن حيث ان الأصل فى القرار الادارى ان يقع الاعلان به كاملا حتى يسرى منه ميعاد الطعن فيه ، كما أن من حق صاحب الشأن ان يطلب صورة شاملة من القرار ليحاط به وبمحتوياته علما فيحدد مركزه على أساسه ويؤدى ما فرضته عليه المادة ١٤ من قانون مجلس الدولة من ارفاق صحيفة دعواه بصورة أو ملخص منه .

« ومن حيث انه يبين من الرجوع الى أصل القرار المطعون فيه ، انه يتضمن ندب المدعى للعمل بالوزارة واتخاذ الاجراءات لنقله نهائيا من مصلحة الآثار الى الوزارة بمكتب شفيق بك غربال بينما يتضمن كتاب مدير مصلحة الآثار الى المدعى ندبه للعمل بمكتب وكيل الوزارة ، ولا شك ان بين الأمرين افتراقا مظهره ماينفيه قرار الوزير من نية التوفيق ومايترتب عليهامن تغيير فى المركز القانونى يضاف الى ذلك مايقوله المدعى دون انكار من الحكومة من طلبه الحصول على صورة من ذات القرار وعـــدم اجابته الى هذا الطلب .

« ومن حيث انه لذلك لايكون ابلاغ المدعى بالقرار المطعون فيه بالكتاب المؤرخ ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ اعلانا مجزئا يجرى منه حساب الميعاد ــ ومن ثم يكون الدفع فى غير محـــله متعينا رفضه .

عن الموضوع .

«ومن حيث ان المستفاد من أوراق الدعوى وملف خدمة المدعى المودع انه بعد إذ حصل على شهادة المعلمين العليا فى سنة ١٩١٢ ، التحق بخدمة وزارة المعارف العمومية فى سنة ١٩٢٣ نقل منها الى مصلحة الآثار المصرية التى كانت تتبع حينئذ لوزارة الأشغال العمومية فى وظيفة أمين مساعد ثم أوفد فى سنة ١٩٢٣ فى بعثة الى أوروبا لدراسة علم الآثار والتخصص فيـــه فسافر الى انجلترا ثم الى فرنسا وعاد فى سنة ١٩٢٨ بعد ان حصل على الأجازات العلمية التى أوفد من أجلها ، واستأنف عمله فى مصلحة الآثار وتدل التقارير الخاصة به على ــ سواء اثناء دراسته فى البعثة أو بعد عودته منها ومزاولة عمـــله ــ التقـــدير لجهوده والتنويه بكفايته فمنـــح الدرجة الرابعـــة بصفة استثنائيـــة ، ثم الثالثة وصدر قرار فى سنة ١٩٣٧ بتعيينه مفتشا عاما بمصلحة الآثار مع منحه لقب أمين شرف للمتحف المصرى وفى سنة ١٩٤٠ منح لقب أمين أول المتحف مع ترقيته إلى الدرجة الثانية ولما انتهى عقد المستر ريجنالد انجلباك كبير أمناء المتحف عين المدعى مكانه ثم استبدل بلقب كبير أمناء المتحف لقب رئيس أمناء المتحف ومنح فى سنة ١٩٤٧ الدرجة الأولى ــ ثم صدر فى ابريل ١٩٤٨ مرسوم بتعيينه فى درجة مدير عام ــ وفى يونيه سنة ١٩٤٨ أرسل مدير عام مصلحة الآثار إلى وزير المعارف كتابا يقترح فيه أن يكون منح المدعى لقب مدير عام بالمتحف لا للمتحف وأن يكون المفهوم أن هذا اللقب فخرى وشخصى لا يعطيه أية سلطة أو امتياز غير المعترف بهما لرئيس الأمناء ، وأن يكون تابعا للادارة العامة للمصلحة وليس له الاتصال بالوزارة أو بالمصالح الأخرى إلا عن طريقها فوافق الوزير على هذا الاقتراح ، وأصدر فى يوليه سنة ١٩٤٨ قرارا بمنح المدعى لقب مدير عام بالمتحف المصرى ــ وفى ٢٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ قدم وكيل وزارة المعارف مذكرة إلى الوزير يقترح فيها ندب المدعى للعمل بمكتبه على أن تتخذ الاجراءات لنقله نهائيا من مصلحة الآثار وأن يبدأ عمله بمكتبه فى صبيحة اليوم التالى فوافق الوزير على الندب واتخاذ الاجراءات لنقله نهائيا من مصلحة الآثار إلى الوزارة بمكتب شفيق بك غربال ــ كما اقترح الوكيل ذاته فى الوقت ندب الأستاذ عباس بيومى ليكون أمينا أول للمتحف فوافق الوزير على هذا الاقتراح أيضا ــ ولما أن صدر القرار ندب المدعى للعمل بمكتب وكيل الوزارة حتى بعث اليه مدير مصلحة الآثار بكتاب فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ يبلغه فيه هذا الندب اليه

المبادرة بالتوجه إلى الوزارة ثم يعقب ذلك بأن يذيع كتابا دوريا على موظفى المصلحة ينبههم فيه إلى أن المدعى قد نقل من ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٩ وأن عمله كرئيس لأمناء المتحف قد انتهى ، وأنه قد منح مهلة عشرة أيام لتسوية عهدته ، وليس له أن يحضر إلى المتحف بعد هذا التاريخ كما ليس له خلال هذه المهلة اعطاء أوامر أو تعليمات لأى موظف من موظفى المتحف الذين عليهم أن يتلقوا الأوامر من الاستاذ عباس بيومى الذى حل محله ويمتنعوا عن تسليم المدعى أى مكتب أو مفاتيح أو دفاتر من أى نوع كان خلاف ما يملكه شخصيا مع مسئولية كل موظف يخالف هذا التنبيه وفى اغسطس سنة ١٩٤٩ طلبت مصلحة الآثار نزع التليفون المخصص لوظيفة رئيس أمناء المتحف من منزله لانقطاع صلته بها وتعيين الاستاذ عباس بيومى مكانه وقد رأى الاحتفاظ بتليفونه على أن يقوم بدفع الاشتراك عنه فأبلغت مصلحة الآثار ذلك إلى مصلحة التليفونات لتتولى تحصيل الاشتراك منه ابتداء من أول مارس سنة ١٩٤٩ وهو اليوم الثانى لانتهاء عمله بها .

«ومن حيث ان المدعى يعلل هذه التصرفات الأخيرة المتلاحقة ، بأنه ، منذ ان صدر المرسوم بتعيينه مديرا عاما بالمتحف رأى فى وظيفته الجديدة وما تسبغه عليه من اختصاص ما يمكنه من مواصلة جهوده لحفظ الاثار ومنع العبث بها وضياعها وان يناضل فى سبيل ما قطع على نفسه عهدا به منذ ان ولى العمل فى مصلحة الاثار من رعاية حقوق مصر وكرامة مصر فى هذا التراث الغالى المجيد ، غير ان هذا السلوك من جانبه لم يرض مدير مصلحة الآثار الاجنبى واصطدم بما يتمتع به من سلطان بالغ فيما يقول ويفعل ، وفيما يأخذ وما يدع ، فسلب اختصاصه وجرده من سلطة وألب عليه الموظفين ، فاعتدى عليه كبارهم ، ولم يوقره صغارهم ، واحيط بجو من الدسائس والضغائن لعله يلتمس لنفسه من ذلك نجاة ومهربا ، ولكنه صبر وصابر ، ورابط قياما بواجبه ، ورعايته لامانته وعهده حتى فوجىء بصدور القرار المطعون فيه ينتزعه بين عشية وضحاها من أحضان عمل كرس له حياته وافنى فيه زهرة شبابه ، وقدم فيه للبلاد كثيرا من الخير إلى مكان يقبع فيه مهانا مشعثا بلا عمل يؤديه أو اختصاص يباشره أو حتى مكتب يجلس عليه بل لم يقم له فيه وزن أو يفرض له وجود .

«ومن حيث ان ما تزعمه الحكومة مبررا للقرار المطعون فيه من الحاجة إلى تفرغ المدعى لشئون مدرسة الثقافة الاثرية مدفوع بان المدعى كان يتولى هذا العمل بالاضافه إلى عمله من قبل فلم يجد عليه فى هذا الامر جديد وليس متسقا أو مقبولا ، ان ما كان يتولاه عملا اضافيا يصبح عملا أصليا بعد ان علت درجته ، وارتفع مركزه كما ان هذا التفرغ لا يقتضى انخراطه وهو يشغل منصبا كبيرا فى سلك موظفى مكتب وكيل الوزارة ثم ان هذه المدرسة قد الغيت ولايزال الأمر فى شأنه حيث هو كذلك ما تتحمل به الحكومة لهذا الندب من انه موقوت قد يعدل عنه ويعود المدعى إلى عمله مردود بما تضمنه اقتراح وكيل الوزارة على الوزير من أن الندب توطئة لنقل المدعى نهائيا من مصلحة الآثار ، وقرار الوزير بالموافقة على

هذا الاقتراح ، وماأصدره مدير مصلحة الآثار تنفيذا له فى أوامر بمنع حضوره إلى المتحف وانقطاع كل صلة له به .

« ومن حيث ان الوظائف العامة ليست ملكا للرؤساء يتصرفون فيها وفق هواهم ـ وحسب مشيئتهم ، ولاهى متاع للمرءوسين ينعمون فيها بما تسبغه من مزايا ومكنات وانما هى سلطة فى أيدى الرؤساء يوجهونها وجهة الصالح العام باختيار أعوانهم القادرين على تولى الشئون العامة الصالحين لها ، فلا تلقى من الحماية والتأييد إلا بقدر ما تحقق من هذه المقاصد والأغراض ، كما انها وسائل فى أيدى المرءوسين للاضطلاع بما هو موكول اليهم من أعمال ، ومعقود عليهم من آمال ، فلا ينحون عنها ماداموا محسنين لها مؤدين لحقها موفين بعهدها .

« ومن حيث ان القانون فى سبيل الصالح العام قد جعل للموظفين حقوقا وحاطهم بضمانات فلا يوقع على أحد منهم جزاء إلا فى حدود القانون بالتطبيق لأحكامه يستوى فى ذلك ان يكون الجزاء صريحا سافرا أو مقنعا مستوراً .

« ومن حيث ان القرار المطعون فيه بما يتضمنه من سلب اختصاصات المدعى ووقفه عن مباشرة عمله وبما يتضح منه من تنزيل فى وظيفته وحط من مركزه لاريب انه يحمل فى طياته جزاء تأديبيا لم يكن من سبيل الى اتخاذه من جانب السلطة الرئاسية للوزير بل مرد الأمر فيه الى الهيئة التأديبية المختصة بالاجراءات المنصوص عليها فى القانون .

« ومن حيث انه لذلك يكون القرار المطعون فيه على غير أساس سليم من القانون حقيقا بالالغاء .

« ومن حيث انه عن طلب التعويض فلا ترى المحكمة محلا للحكم به ، إذ لم يثبت أن المدعى اصابه ضرر مادى من جراء القرار المطعون فيه ، أما عن الضرر الأدبى فان فى القضاء بالغاء هذا القرار مايرد إلى المدعى اعتباره ويعيد اليه مركزه فتتحقق بذلك الترضية الكافية له وينجبر الضرر الذى لحق به .

(قضية محمود على حمزه بك وحضر عنه الأستاذ فتحى رضوان ضد وزارة المعارف العمومية رقم ٩ سنة ٤ ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين ابوزيد بك وعلى ابو الغيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

١٥٩

١٥ يونيه ١٩٥٠

الترقية إلى الدرجة الشخصية التى ليست من درجات التنسيق تخضع إلى قاعدة الاختيار المتبعة فى الدرجات العادية .

المبدأ القانونى

١ ـ اذا كانت الدرجات الشخصية ليست من درجات التنسيق ، فان الترقية اليها تخضع الى قاعدة الاختيار وحدها المتبعة فى شأن الدرجات العادية ، ولا تتقيد الحكومة عند اجرائها فى حدود نسب معينة ، كما هو الحال بالأقدمية بالنسبة للدرجات المنسقة ـ ولذلك فلا تسرى عليها الفقرة الثالثة من المادة السابعة من قواعد تنفيذ التنسيق والتى تقضى بالا يتخطى الموظف من هو أقدم منه فى الدرجة الحالية ـ ذلك أن تطبيقها مقصور على تلك الترقيات التى تتم

١ ـ بمثل هذا المبدأ أصدرت الدائرة ذاتها الحكم فى القضية رقم ١٧٩ لسنة ٣ القضائية بالجلسة ذاتها .

فى حدود النسب المخصصة للترقية بالأقدمية المطلقة فحسب، كما هو واضح من نص المادة السابعة سالفة الذكر إذ هى تشير فقط الى حالة درجات خالية من الدرجات المخصصة للترقية بالأقدمية بسبب عدم وجود مرشحين أمضوا المدة القانونية - أما ترقيات التيسير التى تتم بالاختيار فلا تخضع لحكم الفقرة المذكورة - كما أوضحت ذلك وزارة المالية بكتابها الدورى رقم ٢٣٤ - ٢ - ١٧ فى ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ .

الوقائع

تتحصل وقائع الدعوى حسبما يستفاد من صحيفتها ومذكرات الطرفين فيها ومستنداتهما فى انه بتاريخ ١٨ من يناير سنة ١٩٤٨ وافق مجلس الوزراء على اقتراح وزارة الاشغال العمومية بانشاء عدد من الدرجات الشخصية لترقية مهندسى الرى اليها بلغ ١٥٣ درجة منها ١٥ درجات سادسة و١٩ خامسة ، و٥١٥ رابعة و٢٤ ثالثة وذلك تحسينا لحالتهم بعد أن استبان شذوذها على أثر تنسيق الدرجات الذى تم أخيرا بتخلف عدد كبير منهم سنوات طويلة فى درجاتهم مع أهمية الوظائف التى يشغلونها وعظم المسئوليات التى يضطلعون بها مع اعفاء مصلحة الرى من تطبيق البند الوارد بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٣ يناير سنة ١٩٤٤ الخاص بتسوية حالات ذوى الدرجات الشخصية فيما يخلو من درجات أصلية حتى تتاح لها أن ترقى إلى جميع الدرجات التى تخلو ، على أن يعمل بهذه القاعدة لمدة ثلاث سنوات وعلى أن تنفذ الترقيات اعتبارا من أول فبراير سنة ١٩٤٨ وقد تلقت بعد ذلك وزارة المالية كتابا من الوزارة المذكورة أوضحت فيه انه ببحث حالة مهندسى المصالح الأخرى التابعة لها وتحقيقا لمبدأ المساواة بين جميع المصالح ترى انشاء درجات شخصية بمصلحة الميكانيكا منها درجتان ثالثة يرقى اليها مهندسان درجة رابعة وعشر درجات رابعة يرقى اليها عشرة مهندسين من الدرجة الخامسة ، وانشاء درجات شخصية أخرى كذلك بمصلحتى التنظيم والمجارى وغيرهما من المصالح - كما تلقت أيضا كتابا من وزارة المواصلات تطلب فيه أيضا انشاء درجات شخصية لمهندسى مصلحتى الطرق والكبارى والموانى والمنائر على غرار الدرجات الشخصية التى انشئت لتحسين حالة مهندسى الرى ، على أن يتبع فى الترقية اليها نفس القواعد التى تقررت بالنسبة لمهندسى الرى - ولما بحثت اللجنة المالية هذه الطلبات وافقت على انشاء درجات شخصية بتلك المصالح ومنها درجتان ثالثة ، وتسع درجات رابعة بمصلحة الميكانيكا والكهرباء وأن تجرى الترقية اليها على أساس الا ينتفع بها إلا القائمون فعلا بوظائف المهندسين ، وألا تمنح درجة شخصية لمهندس سبق ان انتفع بقواعد التنسيق ، ولا لمهندس لايتم سنتين فى درجته الحالية خلال الفترة السارية فيها قواعد التيسير والتى تنتهى فى نهاية السنة المالية الحالية وعلى أن تسرى عليها قاعدة التيسير الواردة بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٨ وعلى عدم اعفاء هذه المصلحة أو غيرها من المصالح التى تقدمت بطلب اعفاء هذه المصلحة أو غيرها من المصالح التى تقدمت بطلب انشاء الدرجات الشخصية من تطبيق احكام قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٤١ الخاص بتسوية حالات ذوى الدرجات الشخصية فيما يخلو فيها من وظائف ، لأن عدد المتخلفين

فى درجاتهم فى هذه المصالح ليس كبيرا ، كما هو الحال فى مصلحة الرى ــ وقــد وافق مجلس الوزراء على قرار اللجنة المالية المذكور فى ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٨ ويقول المدعى انه حصل على دبلوم الهندسة فى سنة ١٩٣٣ ، والتحق بخدمة الحكومة بالدرجة السادسة فى أول يوليه سنة ١٩٣٣ ورقى الى الدرجة الخامسة فى ٣٠ من ابريل سنة ١٩٤٦ (قبل التنسيق) فأمضى بذلك مدة السنتين فى درجتـــه واستوفى بذلك كافة شروط قرار مجلس الوزراء سالف الذكر وكذا شروط قاعدة التيسير ، ولذلك كان يجب ترقيته الى احدى الدرجات الرابعة المنشأة الشخصية بالمصلحة ولكن وزير الاشغال أصدر قراره فى ٣١ من أغسطس ١٩٤٨ بالترقيـــة الى تلك الدرجات متخطيا إياه بلا وجه حق. مما اضطره إلى تقديم تظلمـــه من ذلك القرار الى الوزير بتاريخ ١٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ ، ولكنه لم يجب على تظلمه ــ فأقام هذه الدعوى بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة مع المذكرة الشارحة فى ٦ من يناير سنة ١٩٤٩ طالبا إلغاء القرار الصادر فى ٣١ من أغسطس سنة ١٩٤٨ من وزير الاشغال العمومية بالترقية إلى الدرجة الرابعة الفنية ، فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية للدرجة المذكورة مستندا فى ذلك إلى مخالفة القـــرار المذكور للقانون من وجوه ثلاثة (أولها) خروجه على قاعدة التيسير التى أوجب مجلس الوزراء مراعاتها ، وهى تقضى بألا يتخطى الموظف من هو أقدم منه ــ وقد تخطاه محمد افندى توفيق مع أنه كان يليه فى الأقدمية بالدرجة الخامسة الفنية (ثانيا) خروجه على قاعدة الأقدمية المطلقة بالنسبة إلى الدرجات الرابعة المنسقة , ذلك أن كانت قد تمت فى سنة ١٩٤٧ ترقيات الى الدرجة الرابعة المنسقة ، واختيرلها اشخاص بالذات للـــترقية بالكفاءة الممتازة . فلما اريد ترقية اشخاص معينين دون تقيد بالاقدمية المطلقة عمد القرار المطعون فيه الى اعتبار الترقيات التى تمت فى سنة ١٩٤٧ بالنسبة الى خمسة من الموظفين على درجات التنسيق فى نسبة الكفاية ، مع انها قد تمت فى نسبة الأقدمية ، وقد ترتب على ذلك ان انحرف القرار عن التزام الأقدمية المطلقة ومس ذلك حقه فى الترقية الى احدى الدرجات المنسقة بحكم الأقدمية ، وهو أمر لا يجوز لأنه ينطوى على استعمال الحكومة حق الاختيار للترقية بالكفاية الممتازة مرتين ، بقصد تفويت الدور على من وجبت ترقيته بحـــكم الأقدمية المطلقة ــ وقد ترتب على ذلك تقديم هؤلاء المهنـــدسين الخمسة عليه ، وترقيتهم دونه بلا وجه حق ، إذ كانوا يلونه جميعا فى ترتيب الأقدمية (ثالثا) خروجه على قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٨ ، ذلك أن اللجنة المالية التى وافق مجلس الوزراء عـــلى اقتراحها رأت الانتفاع بدرجات الميزانية الخالية ، وترقية من توافرت لهم الشروط المطلوبة بالقرار المذكور بالترقية للدرجات الشخصية وهذا بدلا من تدبير درجات شخصية لهم ــ ولكن القرار المطعون فيه رقى إلى خمس درجات رابعة فنية خالية وواردة بالميزانية خمسة من خريجى مدرسة الفنـــون والصناعات , وذلك بالمخالفة لقاعدة تنظيمية وضعتها وزارة الاشغال العمومية تقضى بأن يكون المستحق للترقية حاصلا على دبلوم الهندسة الملكية أو مايعادلها ــ ثم أضاف المدعى الى الأوجه الثلاثة المتقدمة ان اسمه ادرج فى الكتاب الذى رفعه مدير عام مصلحة الميكانيكا والكهرباء الى وكيل وزارة الاشغال متضمنا المهندسين الذين ترى المصلحة ترقيتهم الى الدرجة الرابعة الشخصية ممن تخرجوا من كلية الهندسة الملكية فى سنة ١٩٣٣

وما قبلها وان ورود اسمه بالكتاب المذكور يدل على انطباق قاعدة الترقية عليه وعلى اهليته لها ، وعلى ان الدرجات التى طلبت لمهندسى مصلحة الميكانيكا والكهرباء سبقها فحص حالاتهم ولايجوز بعد ذلك النكول عن ترقيتهم إلا اذا كان بملف خدمتهم اسباب معوقة للترقية بعد طلب الدرجات الشخصية .

وطلبت الحكومة رفض الدعوى قائلة عن الوجه الأول ان الدرجات الشخصية لا ينطبق عليها من قواعد التنسيق إلا المادة السابعة، وهى قاعدة التيسير , وفيما عدا ذلك فان الترقية لهذه الدرجات تكون بالاختيار ، وترقيات التيسير التى تتم بالاختيار لاتسرى عليها الفقرة الثالثة من المادة السابعة من قواعد التنسيق التى تقضى بألا يتخطى الموظف من هو أقدم منه ، إذ أن هذه الفقرة مقصور تطبيقها على الترقيات التى تتم بالأقدمية المطلقة ــ كما أوضحت ذلك وزارة المالية بكتابها الدورى رقم ف ٢٥٥ ــ ٢٠ / ١٧ فى ٢٢ من أغسطس سنة ١٩٤٧ ولهذا جاء قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٥ من ينساير سنة ١٩٤٨ بخصوص الدرجات الشخصية وتطبيق قاعدة التيسير عليها غفلا من حكم هذه الفقرة الثالثة ــ وقد رأت لجنة الترقيات المنعقدة فى ١٦ من أغسطس سنة ١٩٤٨ تخطى المدعى بترقية غيره على وجه التفصيل القائم على أساس مصلحة العمل ، وتقدير خير الكفايات ــ ثم قالت عن الوجه الثانى ان درجات التنسيق الاربع المشار اليها قد خلت نتيجة للدرجات العليا ، التى كانت اللجنة المالية بمجلس الشيوخ قد أرجأت النظر فيها ، ثم قررت الموافقة عليها ، وأبلغ ذلك الوزارة بكتاب الماليـة رقم ٢٣٤ ــ ٢ / ١٧ فى مارس سنة ١٩٤٨ ونظرا لأن جميع درجات التنسيق تعتبر وحدة واحدة ، وقد تم اعتماد هذه الدرجات بعد تنفيذ التنسيق فقد أصبح لازما ضمها إلى باقى الدرجات المنسقة، واعادة تقسيم المجموع حسب النسب المقررة للأقدمية المطلقة والاختيار للكفاية ــ أى بنسبة ٧٠ ٪ للأقدمية و ٣٠ ٪ للاختيار مما ترتب عليه زيادة العدد المخصص للترقية بالأقدمية المطلقة زيادة سمحت بوصول الدور بالترقية للأقدمية المطلقة إلى اثنين ممن رقوا بالأقدمية فى نسبة الاختيار للكفاية ولذلك كان من اللازم تعديل ترقيتهما بجعلها فى نطاق الأقدمية المطلقة بدلا من اعتبارها فى النسبة المخصصة للترقية بالاختيار للكفاية ، وهذا الاجراء لاغبار عليه من الوجهة القانونية ، أما عن الوجه الثالث ، فلم يرد بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٨ أى يفيد قصر الترقية للدرجات التى تقرر بميزانيات المصالح التى ورد ذكرها به على خريجى كلية الهندسة دون غيرهم من المهندسين ، وانما ورد به فقط ، مهندسين أو القائمين فعلا بوظائف مهندسين .

وقد ندب أحد المستشارين لوضع التقرير وبعد وضعه وايداع الحكومة ملف خدمة المدعى وصورة من قرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٨ وكشف أقدمية مهندسى الدرجة الخامسة بمصلحة الميكانيكا والكهرباء عين لنظر الدعوى جلسة ١٢ من مايو سنة ١٩٤٩ ومنها تأجلت لجلسة ٩ من يونيه سنة ١٩٤٩ ، ثم لجلسة ١٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ للاستعداد، وفيها تلى التقرير ، وسمعت المحكمة ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر، وقال المدعى ان هناك قضايا مماثلة مرفوعة من مهندسين ، ثم قررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ ، وفيها قررت فتح باب المرافعة لجلسة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٥٠ ،

لمناقشة الطرفين فى بعض نقط فى الدعوى ، وفيها طلبت الحكومة التأجيل لايداع المكاتبات الموجودة بملفات القضايا المماثلة المنظورة أمام الدائرة الثانية ، فأجلت القضية لجلسة ١٣ من ابريل سنة ١٩٥٠ ، وفيها قررت المحكمة التأجيل لجلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٥٠ لضم القضية رقم ٥٧٠ لسنة ٢ قضائية المودع بها الأوراق المطلوب ضمها ــ وبالجلسة المذكورة ضمت القضية المشار اليها ثم قررت المحكمة اصدار الحكم بجلسة اليوم

المحكمة

«من حيث ان المدعى ينعى على القرار المطعون فيه مخالفته للقانون من وجوه ثلاثة

الأول ـ خروجه على قاعدة التيسير التى أوجب قرار مجلس الوزراء مراعاتها

والثانى ـ خروجه على القواعد التى وضعتها وزارة الاشغال العمومية للترقية للدرجات الشخصية

والثالث ـ خروجه على قاعدة الأقدمية بالنسبة للدرجات المنسقة

«ومن حيث انه عن الوجه الاول فان المدعى يستند فيه إلى ان المادة السابعة من كتاب المالية الدورى بشأن قواعد التنسيق ، قد نصت على انه اذا تبقت درجات من المخصصة للترقية بالأقدمية المطلقة بسبب عدم وجود مرشحين أمضوا المدة القانونية ، هذه يجوز الترقية اليها ممن لم يستكملوا المدة القانونية فى درجاتهم بالشروط الآتية : ـ ١ ـ ان يكون للموظف فى درجته الحالية سنتان فأكثر ـ ٢ ـ اذا خصم من مدة الخدمة سنتان وقسم الباقى على عدد الدرجات السابقة كان متوسط مدة الخدمة فى كل درجة ست سنوات على الأقل ـ ٣ ـ ألا يتخطى الموظف من هو أقدم منه فى الدرجة الحالية ـ ٤ ـ ان تكون الترقية من تاريخ القرار الوزارى الصادر بها ـ وانه رغم توافر هذه الشروط فيه ، تخطته الوزارة إلى من يليه مخالفة بذلك الشرط الثالث من قواعد الترقية بالتيسير المتقدم ذكرها ، والتى أوجب قرار مجلس الوزراء مراعاتها فى الترقية للدرجات الشخصية التى انشئت بالمصلحة .

« ومن حيث انه قد بان للمحكمة من تقصى مراحل انشاء الدرجات الشخصية المذكورة على ضوء المكاتبات التى دارت فى شأنها ـ ان وزارة الاشغال ادركت بعد تنفيذ التنسيق العام ، ان نصيب مهندسى الرى وغيرهم من مهندسى المصالح الأخرى التابعة لها من الدرجات المنسقة ، لم يكن كافيا لانصافهم ورفع الغبن عنهم ، إذ حددت هذه الدرجات على أساس النسب العددية دون مراعاة طول مدة الخدمة ، فكتبت بذلك إلى وزراة المالية واقترحت تعديل التنسيق الخاص بمهندسى الرى نظرا لأهمية وظائفهم وعظم المسئوليات التى يضطلعون بها واحجام الكثير منهم عن الالتحاق بقسم الرى ، غير ان وزارة المالية لم تستجب إلى ذلك خشية ان يترتب عليه اخلال بالتوازن الذى روعى فى تنسيق درجات الوزارات والمصالح ! ولكى لا يؤدى ذلك الى فتح الباب لمطالبته الطوائف الأخرى المعاملة بالمثل وانتهى الامر الى علاج حالة مهندسى الرى بانشاء درجات شخصية لترقية ١٤٨ مهندسا الى درجات أعلى مباشرة من درجاتهم الحالية ـ ولما عرض الأمر على المالية أقرته، ثم رفعت الأمر الى مجلس الوزراء ، فوافق عليه بجلسته المنعقدة فى ١٨ من يناير سنة ١٩٤٧ مع رفع الدرجات إلى ١٥٣ درجة ، وبعد ان ظفرت وزارة الاشغال بتلك الدرجات رأت استكمالا للافادة منها ان تستأذن مجلس الوزراء فى تقصير مدة الترقية اليها على نسق قاعدة التيسير الواردة فى قواعد

التنسيق ، فأذنها المجلس فى ذلك فى ٢٥ من يناير سنة ١٩٤٨ ، ثم تقدمت الوزارة بعد ذلك طلب انشاء درجات شخصية لمهندسى مصلحة الميكانيكا والكهرباء ، وغيرها من المصالح التابعة لها ـ كما تقدمت وزارة المواصلات بمثل هذا الطلب أيضا لانصاف مهندسى مصلحة الطرق والكبارى والموانى والمنائر ، فوافق مجلس الوزراء فى ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٨ على انشاء عدد من الدرجات الشخصية بتلك المصالح على غرار الدرجات التى أنشئت لتحسين حال المهندسين وعلى أن يطبق عليها قرار مجلس الوزراء الصادر فى ٢٠ من يناير سنة ١٩٤٨ الخاص بتطبيق قواعد التيسير .

« ومن حيث انه يخلص مما تقدم انه قد روى أن تكون الدرجات المنشأة منبتة الصلة بالتنسيق وقواعده لتفادى الاخلال بالتوازن الذى روعى بين مختلف الوزارات والمصالح ولا يغير من هذه الحقيقة أن وزارة الأشغال قد ترخصت من مجلس الوزراء فى تطبيق قاعدة التيسير عند الترقية إلى تلك الدرجات ، إذ أن ذلك كان أمرا اقتضته الافادة الكاملة من تلك الدرجات بعد أن وضح أن كثيرين من المستحقين للترقية ، ماكانوا قد أمضوا المدة القانونية فى درجاتهم ، ولو أن هذه الدرجات كانت تكملة للتنسيق لما كان هناك داع لاستئذان مجلس الوزراء فى تطبيق قاعدة التيسير التى هى من قواعد التنسيق الأصلية .

« ومن حيث انه ما دام انه قد توضح مما سبق أن الدرجات الشخصية المذكورة ليست من درجات التنسيق ، فان الترقية بها تخضع إلى قاعدة الاختيار وحدها المتبعة فى شأن الدرجات العادية ، ولا تتقيد الحكومة عند اجرائها بالأقدمية فى حدود نسب معينة ، كما هو الحال بالنسبة للدرجات المنسقة ـ ولذلك فلا تسرى عليها الفقرة الثالثة من المادة السابعة من قواعد تنفيذ التنسيق والتى تقضى بألا يتخطى الموظف من هو أقدم منه فى الدرجة الحالية ـ ذلك أن تطبيقها مقصور على تلك الترقيات التى تتم فى حدود النسب المخصصة للترقية بالأقدمية المطلقة فحسب ، كما هو واضح من نص المادة السابعة سالفة الذكر إذ هى تشير فقط إلى حالة درجات خالية من الدرجات المخصصة للترقية بالأقدمية لسبب عدم وجود مرشحين أمضوا المدة القانونية ـ أما ترقيات التيسير التى تتم بالاختيار فلا تخضع لحكم الفقرة المذكورة كما أوضحت ذلك وزارة المالية بكتابها الدورى رقم ف ٢٣٤ - ١٧/٢ فى ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٤٧ وعلى ذلك تكون الوزارة إذا تخطت المدعى فى الترقية إلى الدرجة الرابعة إلى من يليه فى الأقدمية لم تخالف القانون فى شىء ويكون هذا الوجه على غير أساس .

« ومن حيث انه عن الوجه الثانى فلم يرد بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٨ والذى اعتمدت بموجبه الدرجات الشخصية لمصلحة الميكانيكا والكهرباء التى يتبعها المدعى ، تحديد لمدد الخدمة الواجب توافرها للترقية الى الدرجات ، ولا ما يفيد قصر الترقية اليها والى الدرجات المنشأة بالميزانية على خريجى كلية الهندسة ، وكل ما ورد به ، هو ان تكون الترقية للموظفين القائمين فعلا بوظائف مهندسين وعلى ذلك يستحق الترقية الى تلك الدرجات كل موظف قائم فعلا بوظيفة مهندس ، حتى ولو لم يكن من خريجى كلية الهندسة ولذلك يكون هذا الوجه فى غير محله أيضا .

« ومن حيث انه عن الوجه الثالث فقد استبان

ان درجات التنسيق الأربع المشار اليها قد خلت نتيجة للدرجات العليا التي كانت اللجنة المالية بمجلس الشيوخ ارجأت النظر فيها ثم قررت الموافقة عليها، وابلغت للوزارات بكتاب وزارة المالية رقم ف ٢٣٤ -٣/١٧ في مارس سنة ١٩٤٨ ونظراً لأن جميع درجات التنسيق تعتبر وحدة واحدة، وقد تم اعتماد هذه الدرجات بعد تنفيذ التنسيق لذلك كان واجبا ضم هذه الدرجات الجديدة الى باقي الدرجات المنسقة واعادة تقسيم المجموع حسب النسب المقررة للترقية بالأقدمية المطلقة، والاختيار للكفاية، مما نتج عنه زيادة جعلت الدور يدرك اثنين للترقية بالاقدمية المطلقة العدد المخصص للترقية زيادة عمن رقوا بالاختيار في المرة الاولى؛ وعلى ذلك يكون تعديل ترقية هذين المهندسين بجعلها داخلة في نسب الاقدمية، بدلا من وقوعها في نسبة الاختيار اجراء لاغبار عليه، ولا مخالفة فيه لأية قاعدة من قواعد التنسيق، ومن ثم كان هذا الوجه لاسند له قانونا.

«ومن حيث ان المدعي ذهب أخيرا في دفاعه الى ان الكتاب الذي رفعه مدير عام مصلحة الميكانيكا والكهرباء الى وكيل وزارة الاشغال العمومية متضمنا اسماء المهندسين الذين رأت المصلحة ترقيتهم الى الدرجة الرابعة كان شاملا لاسمه فيمن شملهم، والى ان ادراج اسمه فيه يدل على انطباق قاعدة الترقية عليه واهليته لها - وان الدرجات قد طلبت لهم بذواتهم بعد فحص حالاتهم، فلا يجوز بعد ذلك النكول عن ترقيتهم إلا اذا قام سبب جديد معوق لهذه الترقية ومانع منها

ومن حيث ان هذا الدفاع غير سديد إذ قد وضح من أقوال المدير العام لمستخدمي الحكومة بالقضية رقم ٥٧٠ قضائية المضمومة، ان الكشوف التي بعث بها وزارة الأشغال العمومية إلى وزارة المالية بمناسبة طلب هذه الدرجات إنما كانت لبيان مدى تخلف مهندسي الري وغيرهم من مهندسي المصالح الأخرى عن زملائهم الموظفين في الوزارات والمصالح الأخرى، ومقدار الغبن الواقع عليهم ولم تكن مقصودا بها ترقية أشخاص بذواتهم — والزام وزارة الأشغال العمومية بمراعاة قواعد خاصة في الترقية الى هذه الدرجات بل كان المفهوم ترك الأمر في ذلك لتقديرها بحسب المتبع في الترقيات العادية — هذا فضلا عن أنه يبين من الاطلاع على كتاب مدير عام مصلحة الميكانيكا والكهرباء إلى وكيل وزارة الاشغال بتاريخ ١٨ من يناير سنة ١٩٤٨، انها طلبت إنشاء ١٨ درجة رابعة شخصية، وكان ترتيب المدعي الحادي والعشرين ممن طلبت تلك الدرجات لهم، ولكن وزارة الأشغال اكتفت بطلب عشر درجات شخصية فقط، ومع ذلك لم توافق اللجنة المالية ومجلس الوزراء إلا على تسع مما يسقط حجة المدعي من أنه طلبت له درجة شخصية بالذات:

«ومن حيث انه يتضح مما تقدم ان جميع ما نعاه المدعي على القرار المطعون فيه من عيوب غير صحيح — ومن ثم تكون دعواه على غير أساس من القانون متعينا رفضها.

(قضية الأستاذ الياهو يعقوب فرج وحضر عنه الأستاذ حسين كامل ضد وزارة الأشغال رقم ١٧٨ سنة ٣ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة محمد سامي مازن بك ومحمد عفت بك وحسين ابوزيد بك وعلى ابو الفيط بك وعلى منصور بك مستشارين)

١٦٠

١٥ يونيه سنة ١٩٥٠

ولو ان مدير قسم قضايا بلدية الاسكندرية عضو أصيل فى لجنة شئون موظفيها الا أنه لا يمكنه تعديل تشكيل لجنة شئون الموظفين بل الوزير هو الذى يملك هذا .

المبادىء القانونية

١ : — مدير قسم قضايا بلدية اسكندرية عضو أصيل فى لجنة شئون موظفيها بمقتضى نص المادة ٢ من قرار وزير الداخلية الصادر فى ٢ / ٥ / ١٩٤٦ باعادة التنظيم الادارى لبلدية الاسكندرية .

٢ — ان مدير البلدية بحكم اختصاصه لا يملك سلطة تعديل تشكيل لجنة شئون الموظفين بالبلدية وانما الذى يملكها هو وزير الداخلية طبقا المادة ٤٥ من الأمر العالى الصادر فى ٥ من يناير سنة ١٨٩٠ بتشكيل قومسيون بلدية الاسكندرية المعدل بالقانون رقم ١ لسنه ١٩٣٥ .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى بصحيفة أودعها سكرتيرية المحكمة فى ١٨ من شهر يوليه سنة ١٩٤٩ وطلب فيها الحكم بالغاء القرار الصادر من وزير الداخلية فى ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ بترقية محمد زكريا افندى واحمد حمدى افندى والقرار الصادر من قومسيون مجلس بلدى الاسكندرية فى ٤ من مايو سنة ١٩٤٩ والمصدق عليه من وزارة الداخلية فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ بترقية شارل زهار افندى والأمرين الاداريين رقمى ١١٠ لسنة ١٩٤٨ و٥١ لسنة ١٩٤٩ الصادرين بتنفيذهما مع الزام المدعى عليها بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة وقال بيانا لدعواه انه موظف فى بلدية الأسكندرية فى الدرجة السادسة من بدء تعيينه بها فى ١٢ من يناير سنة ١٩٣٢ وقد منح الدرجة الخامسة من ٢٠ من شهر يونيه سنة ١٩٤٦ وبنى طعنه فى القرارين موضوع الدعوى على الوجهين الآتيين :—

أولا — ان الترقية طبقا للقانون تستلزم عرض الأمر على لجنة شئون الموظفين بالبلدية وهى تشكل طبقا للمادة ٢٠ من قرار وزير الداخلية الصادر فى ٢ مايو سنة ١٩٤٦ من عضوين يعينهما المجلس البلدى ومن الوكيل العام ومن مدير قسم القضايا ولكن المدير العام للبلدية أقصى مدير قسم القضايا عن عضوية هذه اللجنة وهو لا يملك تعديلها على النحو الذى اراده ومن ثم يكون القراران المطعون فيهما إذ صدرا من اللجنة وهى بهذا التشكيل قد وقعا باطلين ولا يصحح هذا البطلان اعتمادها وقد اضطردت أحكام محكمة القضاء الادارى على الأخذ بهذا النظر .

ثانيا — أنه أقدم من زملائه الثلاثة الذين رقوا للدرجة الرابعة بمقتضى القرارين المطعون فيهما وبالتالى أحق منهم بالترقية اليها — وقد ردت الحكومة على الدعوى بمذكرتها المودعة فى ١٧ / ١١ / ١٩٤٩ فلم تواجه فيها مادفع به المدعى فى الوجه الأول من بطلان القرارين موضوع الدعوى شكلا بعيب قانونى شاب تشكيل لجنة شئون الموظفين بالبلدية . وقالت عن الوجه الثانى ان المدعى رقى إلى الدرجة الخامسة فى ٢٠ / ١١ / ١٩٤٦ وطبقا لقواعد التنسيق عدلت اقدميته إلى أول مايو

سنة ١٩٤٦ وان حالته وأقدميته بالنسبة إلى المطعون فى ترقيتهم وعلى ضوء هذه القواعد لاتجعله مستحقا للترقية دونهم .

وندب احد المستشارين لوضع تقرير فى الدعوى فأصدر قرارا بتكليف الحكومة ايداع مذكرة تكميلية بالرد على الوجه الأول من دفاع المدعى المتضمن بطلان القرارين موضوع الطعن شكلا ولكن الحكومة لم تنفذ هذا القرار ثم عين لنظر الدعوى جلسة ١١ من مايو سنة ١٩٥٠ وفيها أدلى المدعى بوجوه دفاعه المبينة آنفا وصممت الحكومة على المذكرة المقدمة منها ولم تزد عليها شيئا ـ ثم ارجىء النطق بالحكم لجلسة اليوم .

المحكمة

« من حيث ان المدعى ينعى على القرارين المطعون فيهما مخالفتهما للقانون من وجهين أولهما عيب شكلى يعتورهما ذلك أن لجنة شئون الموظفين التى انبنى على قرارها صدور القرارين السالفى الذكر لم تكن مشكلة تشكيلا قانونيا صحيحا . إذ أن مدير البلدية أقصى عن عضويتها مدير قسم القضايا مع انه عضو أصيل فيها بحكم القانون والثانى أن المدعى أحق بالترقية من المطعون فى ترقيتهم .

« ومن حيث انه عن الوجه الأول فان الحكومة لم تجحد واقعة اقصاء مدير قسم القضايا عن عضوية اللجنة بقرار من مدير البلدية ولم ترد على دفاع المدعى فى هذا الشأن على كثرة ما أفسحت لها المحكمة المجال فيه مما تتخذ منه المحكمة دليلا على صحة هذه الواقعة وعلى الأخص بعد أن واجهها المدعى بسبق صدور عدة احكام من هذه المحكمة ضد مجلس بلدى الاسكندرية عن قرارات صدرت منه شاملة لهذا العيب .

« ومن حيث ان مدير قسم قضايا بلدية الاسكندرية عضو أصيل فى لجنة شئون موظفيها بمقتضى نص المادة ٢٠ من قرار وزير الداخلية الصادر فى ١٩٤٦/٥/٢ باعادة التنظيم الادارى لبلدية الاسكندرية .

« ومن حيث ان مدير البلدية بحكم اختصاصه لا يملك سلطة تعديل تشكيل لجنة شئون الموظفين وانما الذى يملكها هو وزير الداخلية طبقا للمادة ٤٥ من الأمر العالى الصادر فى ٥ من يناير سنة ١٨٩٠ بتشكيل قومسيون بلدية الاسكندرية المعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٣٥ ومن ثم يكون القرار الصادر من مدير البلدية باقصاء مدير القضايا عن اللجنة قد صدر ممن لا يملكه فوقع باطلا مما يترتب عليه بطلان تشكيل اللجنة وبالتالى القرارين موضوع هذا الطعن . ومن ثم تكون الدعوى فى وجهها الأول على أساس سليم من القانون ويكون القراران المطعون فيهما حقيقين بالالغاء كذلك القراران الصادران من مدير البلدية بتنفيذهما بلاحاجة الى بحث الوجه الثانى للطعن .

(قضية محمد زكى افندى وحضر عنه الدكتور محمد محمود مصطفى ضد وزارة الداخلية وآخر رقم ٤١٨ سنة ٢ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمد عفت بك وحسين ابو زيد بك وعلى منصور بك مستشارين)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

(القضـــاء المدنى)

١٦١

١٤ من يناير سنة ١٩٤٨

مبدأ الثبوت بالكتابة . جواز استنباطه من جملة أوراق قد لاتنصب على الواقعة المراد اثباتها بل يكفى ان تكون هناك مشابهة بين ما بالورقة والواقعة المراد اثباتها

المبدأ القانونى

لايشترط فى مبدأ الثبوت بالكتابة ان يستمد من ورقة واحدة بل يجوز ان يستمد من جملة أوراق مجتمعة حتى ولو كانت كل ورقة منها لاتكفى بمفردها . كما انه لايشترط ان ينصب مضمون الأوراق مباشرة على نفس الواقعة المراد اثباتها أوعلى أحد عناصرها بل يجوز ان تقتصر دلالتها على امكان اتخاذها بداية يسلك القاضى منها سبيله فى الاستنتاج لتكوين عقيدته فيكفى مثلا ان تكون العلاقة بين موضوع الورقة وبين الواقعة المراد اثباتها علاقة مشابهة فحسب كما هو الشأن فى العلاقة بين بيانات عقد الزواج الأولى وبيانات عقد الزواج الثانى فيما يختص بمعجل الصداق واقرار المستأنف فى محضر الصلح بأن ماجاء عنه فى العقد الأول لايطابق الواقع .

المحكمة

« من حيث ان المستأنف يعيب على الحكم المستأنف انه إذ قضى باحالة الدعوى الى التحقيق قد خالف القواعد القانونية الخاصة بالاثبات فى المواد المدنية لأن المستأنف عليها تبنى ادعاءها ملكية الجهاز على أساس ماادعته من انها لم تقبض مقدم صداقها من المستأنف على خلاف ماجاء بوثيقة تجديد زواجها المؤرخة ٢٤ من ينـاير سنة ١٩٤٦ من انها أقرت بقبضه وكذلك على أساس ماادعته من أنها سحبت مبلغ أربعمائة جنيه مما كانت أودعته صندوق التوفير وسلمته إلى المستأنف ليضمه الى مقدم الصداق البالغ ثلثمائة جنيه وخمسة جنيهات ويؤثث منزل الزوجية من مجموع المبلغين وكلا الأمرين مما يحرم القانون اثباته بالبينة وقوانين الأحوال كانصت المادة ٢١٥ من القانون المـدنى لأنه لم يكن لدى المستانف عليهـا مانع من الحصول على كتابة تثبت ماتدعيه .

« ومن حيث انه تبين من الاطـلاع على الأوراق ان المستأنف تزوج المستانف عليها لأول مرة بوثيقة رسمية مؤرخة ١٠ مايو سنة ١٩٤٥ على صـداق قدره خمسمائة جنيه الحال منه ثلثمائة جنيه قيل فى الوثيقة انه مقبوض باعتراف وكيل الزوجة وفى ١٤ يونيه سـنة ١٩٤٥ أشهد المستأنف على نفسه أنه طلق زوجتـه

المستأنف عليها قبل الدخول بها طلاقا بائنـــا بينونة كبرى وذلك بعد ان كانت قد استقالت فى ١٢ مايو سنة ١٩٤٥ من وظيفتها كممرضة بمستشفى السنبلاوين وفى ١٧ يونيه سنة ١٩٤٥ رفعت المستأنف عليها دعـــوى شرعية ضد المستأنف تطالبه بالنفقة مدعية أنه دخل بهـــا وعاشرها معاشرة الأزواج ثم تركها بغير نفقة وفى ٢٣ يونيه سنة ١٩٤٥ تصالح الطرفان على مبلغ ٢٥٠ جنيها دفعه المستأنف فى نظير تنازلها عن دعوى النفقة وقيل فى محضر الصلح ان هذا المبلغ هو نصف مهرها وان ماجاء فى وثيقة الزواج من ان وكيل الزوجة قبض مقدم الصداق البالغ ٣٠٠ جنيه غير صحيح - وتنقضى ستـــة شهور بعد ذلك ثم تتحدث الأوراق بانه فى يوم ٢٦ ديسمبر سنة ٩٤٥ سحبت المستأنف عنها من صندوق توفير البريد مبلغ مائتى جنيه وأثبت هذا فى الدفتر الذى باسمها ويعقب هذا بأربعة أيام استئجار المستأنف منزلا بالسنبلاوين يسلم الطرفان بأنه هو الذى أثث فيما بعـــد بالجهاز المتنازع عليه وبعد يومين من هـــذه الأجارة يوكل المستأنف محاميا بالقاهرة ليرفع دعوى أمام محكمة الجمالية الشرعية الجزئية بطلب الغاء وصف الطلاق واعتباره طلقة واحدة (انظر تاريخ توكيل المحامى بمحضر جلسة القضيـــة الشرعية المقدم صورته الرسمية تحت رقم ٢ بحافظـــة المستأنف رقم ١٤ بالملف الابتدائى) ثم يشرع المستأنف فى تأثيث المنزل الذى استأجره بالجهاز المتنازع عليه فى يوم ٨ يناير سنة ١٩٤٦ أى بعد توكيل المحامى الشرعى بأسبوع (أنظر الفواتير المقدمة من المستأنف بالحافظة رقم ١١ بالملف الابتدائى) ثم يصدر حكم محكمة الجمالية يوم ٢٢ يناير سنة ١٩٤٦ باجابة ماطلبه المستأنف وبعد يومين من صدور هذا الحكم يتزوج - المستانف عليها مرة ثانية بعقد جديد يذكر فيه ان المهـــر ٥٠٠ جنيه الحال منه ٣٠٥ جنيه قررت الزوجة بمجلس العقد انها قبضته - وهى فى هذه الدعوى تقول انها فى الحقيقة لم تقبضه بل أبقته تحت يد الزوج على ذمة الجهاز دون ان تطالبه بكتابة تثبت هذا وهى نفس الخطة التى سلكتها فى الزواج الاول - وبعد ذلك تنطق الأوراق بأنه بعد العقد الجديد بيومين تسحب الزوجة ٢٠٠ جنيه اخرى من صنـــدوق توفير البريد بضمانة المستأنف نفسه (انظر شهادة مصلحـــة البريد المقدمة من المستأنف عليها بالحافظة رقم ٩ بالملف الابتدائى)

ومن حيث ان المحكمة تخلص من تلك الاوراق او تسلسل تواريخها وتقاربها وما اشتملت عليه من معانى انها فى مجموعها تجعل دعوى المستأنف عنها بشأن الجهاز قريبة الاحتمال فهى تصلح اذن مبدأ ثبوت بالكتابة مما يصح تكملته بالبينة وقرائن الاحوال كنص المادة ٢١٧ مدنى لانها كلها - فيما عدا سحب ٢٠٠ جنيه من صندوق التوفير يوم ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٥ - تعـــتبر صادرة من المستأنف اما بتوقيعه عليها واما باعتماده لها وتقديمه اياها ضمن مستنداته واما بثبوت صدورها منه باوراق رسمية كما هو الشأن فى ضمانته عن سحب ٢٠٠ جنيه الاخيرة من صندوق التوفير وكما هو الشأن فى توكيله المحامى الشرعى .

« ومن حيث انه لايشترط فى مبدأ الثبوت بالكتابة أن يستمد من ورقة واحدة بل يجوز ان يستمد من جملة أوراق مجتمعة حتى ولو كانت كل ورقة منها لاتكفى بمفردها (انظر مطول بلانيول وريبير جزء ٧ بند ١٥٣٢ صحيفة ٨٧٠) كما انه لايشـــترط ان ينصب مضمون الأوراق مباشرة على نفس الواقعة المراد اثباتها أو على احد عناصرها بل يجوز ان تقتصر دلالتها

على امكان اتخاذها بداية يسلك القاضى منها سبيله فى الاستنتاج لتكوين عقيدته فيكفى مثلا ان تكون العلاقة بين موضوع الورقة وبين الواقعة المراد اثباتها علاقة مشابهة فحسب كما هو الشأن فى العلاقة بين بيانات عقد الزواج الأول وبيانات عقد الزواج الثانى فيما يختص بمعجل الصداق واقرار المستأنف فى محضر الصلح بأن ما جاء عنه فى العقد الاول لايطابق الواقع (انظر المرجع السابق بند ١٥٣٤ صحيفة ٨٧٥)

«ومن حيث ان المحكمة ترى فوق ماتقدم ان الوضع الذى كانت المستأنف عليها فيه بعد استقالتها من وظيفتها ثم طلاقها قبل الدخول بها وبعد زواجها بشهر واحد وماتدفعها اليه ظروف الحال وملابساتها من شدة الرغبة فى اعادة المياه الى مجاريها لتنقذ نفسها مما آلت اليه سواء من الناحية المادية أم الناحية الأدبية كل هذا من شأنه ان يضعف موقفها ازاء المستأنف مما يحول بينها وبين مطالبته بكتابة تثبت وعوده وتعهداته لها بمناسبة زواجها الثانى فيكون المانع الذى اشارت اليه المادة ٢١٥ مدنى متوافرا اذن .

ومن حيث انه لذلك ولما استندت اليه محكمة اول درجة من اسباب فى حكمها المستأنف يتضح ان هذا الحكم قد وفق للسداد ويتعين رفض الاستئناف وتأييده .

(استئناف حسن افندى محمد القاضى وحضر عنه الأستاذان محمد حسن ونصرى يوسف ضد الست هدى محمد السيد راشد وحضر عنها الأستاذ محب القصبى رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة محمد عزمى بك ويحيى محمد مسعود بك ومقصود قوسة بك مستشارين)

١٦٢

٣ أبريل سنة ١٩٥٠

١ – المادة ٤٦٢ مدنى تطبق فى حالة بيع الوارث نصيبه جميعه فى التركة وبما لها وماعليها لا فى حالة بيع جزء شائع فى عين من اعيان التركة .

٢ – لا يكفى فى الاستناد إلى حق الشفعة ذكر بيانات حق الاسترداد العقارى .

المبادىء القانونية

١ – اطلاق نص المادة ٤٦٢ مدنى لاينفى أن الشارع لم يقرر هذا الحق إلا لحماية الشركاء الأصليين – وقد جمعت بينهم القرابة العائلية أو الرغبة الاختيارية – من الأجنبى الدخيل عليهم تفاديا من الاطلاع على أحوال التركة أو الشركة لما قد يترتب على تدخله من ارتباك لهم ولما كانت هذه هى الحكمة من حق الاسترداد فلا يكون له محل عند بيع حصة شائعة فى عقار معين يسهل تسليمها للمشترى الأجنبى دون أن يطلع على أسرار التركة أو الشركة أو يساهم فى تنميتها باعتبارها وحدة قانونية تنظم كل مايقوم بماله من الحقوق والواجبات

٢ – الشفعة وسيلة لاغاية وتشترك مع حق الاسترداد فى النتيجة وهى طلب تملك الحصة المبيعة فلا مانع من الجمع بين الحقين فى دعوى واحدة .

٣ – الاستناد الى حق الشفعة يجب أن يطالب صراحة لتحدد الخصومة وليقف كل من أطرافها على مداها وليعرف مركزه فيها ويحدد موقفه منها ولتتحق المحكمة من اتباع الأوضاع وتوافر الشروط التى يتطلبها القانون فى دعوى الشفعة ولا يغنى عن ذلك مجرد ذكر

بيانات حق الاسترداد العقارى دون المجاهرة بالاستناد الى حق الشفعة ومن تاريخ المظاهرة تحتسب المواعيد التى حددها القانون .

المحكمة

« حيث انه تبين من أوراق الدعوى ومن المستندات المقدمة من طرفى الخصومة أن وقائع النزاع تتحصل فى أنه بمقتضى عقد بيع محرر فى التاسع والعشرين من اكتوبر سنة ١٩٤٧ باعت السيدة أمينة يوسف يوسف النجار (المستأنف عليها الأولى) زوجها نجيب حلمى يوسف (المستأنف عليه الثانى) خمسة عشر فدانا وثلاثة عشر قيراطا وخمسة عشر سهما شائعة فى ثلاثة وستين فدانا وثلاثة قراريط وسهم واحد كائنة بزمامى هناسية وبنى سويف ومبينة الحدود والمعالم بالعقد المشار اليه – صفقة واحدة نظير ثمن الف وستمائة جنيه وقد آلت ملكية الأطيان المبيعة للبائعة بالميراث عن والدها المرحوم يوسف يوسف النجار واختها الشقيقة المرحومة يوسف يوسف النجار واختها المرحومة روز وأخيها لابيها المرحوم الدكتور عزيز يوسف النجار .

وفى اليوم التاسع عشر من نوفمبر سنة ١٩٤٧ رفع شاكر يوسف يوسف النجار (المستأنف) الدعوى المستأنف حكمها على البائعة والمشترى وقال فى صحيفتها المعلنة يوم ٢٩ نوفمبر أنه علم يوم (١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٧) بأن الست أمينة باعت كامل حصتها الميراثية عن والدها وأخويها الدكتور عزيز والآنسة روز – وقدرها ١٥ س و١٣ ط و١٥ ف فى جميع الاطيان المتخلفة عن والدها والمكلفة باسمه . ونظرا لانه اخوها وشريكها على الشيوع فيحق له استرداد الحصة المبيعة شيوعا طبقا للمادة ٤٦٢ من القانون المدنى وكلف المعلن اليهما بالحضور أمام قاضى التحضير بجلسة ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٧ لسماع الحكم باحقيته فى استرداد الحصة المبيعة من المعلن اليها الاولى الى المعلن اليه الثانى وقدرها ١٥س و١٣ط و١٥ف شيوعا فى ١٦ س و٣ط و٦٣ف المبينة آنفا نظير الثمن وقدره ١٦٠٠ جنيه او الثمن الوارد بالعقد بعد اثباته مع المصاريف الرسمية والضرورية والتابعة والملحقات الأخرى وتسليم هذه الحصة اليه مع الزام المعلن اليهما بالمصاريف والاتعاب والنفاذ وحفظ كافة الحقوق الأخرى.

وبناء على طلب وكيل المدعى . اجلت القضية فى التحضير من ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٧ الى ٢٥ فبراير سنة ١٩٤٨ لتقديم مستندات ومذكرات الطرفين ثم أحيلت على المرافعة لجلسة ٢٨ ابريل سنة ١٩٤٨ .

وفى ١٤ يناير سنة ١٩٤٨ قدم نجيب حلمى يوسف مذكرة أورد فيها بيانه مؤرخة ٢٩ منه وطلب فيها رفض الدعوى تأسيسا على ان تطبيق المادة ٤٦٢ من القانون المدنى قاصر على الشيوع التى تقع على حصة قلت أو كثرت فى مجموع التركة لكل لايتجزأ من منقول وعقار وديون ولا يسرى على البيع العقارى الحاصل شيوعا فى اعيان معينة من التركة او الشركة وأورد اسانيده على هذا الرأى .

وجارته زوجته فى المذكرة المقدمة منها فى ٢٩ فبراير سنة ١٩٤٧ وزادت فيها ان المدعى سبق ان باع لاجنبية عن العائلة بالاشتراك معها ١٤س و٥ط و١ف من أطيان التركة الكائنة بناحية النويرة ثم انفرد ببيع المنزل المخلف عن والدهما والمبيع مثار النزاع انصب على ارض زراعية فقط ولم يشمل شيئا من المنازل والنخل كما جاء فى صحيفه الدعوى خطأ فلا يترتب عليه هتك اسرار التركة وليست فيها اسرار يخشى ذيوعها هذا فضلا عن ان المشترى

قريبها وزوجها وأمينها وقد راعت فى الثمن البخس المقدر فى العقد ان زوجها المشترى هو الذى ينفق عليها وعلى أولادها من ريع الاطيان المبيعة وفى ١٨ فبراير سنة ١٩٤٨ اودع المدعى مذكرته وضمنها اساسا جديدا لدعواه فحواه انه مالك على الشيوع ولانه أظهر رغبته فى أخذ القدر المبيع بعرض صحيح وفى الميعاد القانونى فله ان يشفع فيه وانتهى الى طلب الحكم بأحقيته فى اخذ الاطيان المبيعة بالشفعة او بحق الاسترداد نظير الثمن والملحقات.

ورد المدعى بانهما زوجان فلا يجوز الشفعة فى البيع الذى تم بينهما هذا فضلا عن ان حق المدعى فى الشفعة قد سقط لانه علم بالبيع فى ١٩/١١/١٩٤٧ باعترافه فى صحيفة الدعوى ولم يبد رغبته فى الأخذ بالشفعة الا فى المذكرة المودعة فى ١٨ فبراير سنة ١٩٤٨ أى بعد حوالى ثلاثة اشهر من تاريخ علمه بالبيع. وفى ٢٦ مايو سنة ١٩٤٨ صدر الحكم المستأنف وقضى برفض الدعوى والزام رافعها بمصاريفها وبمبلغ ٣٠٠ قرش مقابل اتعاب المحاماة وقد اجهدت المحكمة الابتدائية نفسها فى بحث المطاعن الفقهية التى وجهها المدعى الى العلاقة القائمة بين المدعى عليهما وانتهت من بحثها الى ان زواجها قائم شرعى حائل دون طلب الشفعة واستغنت بذلك عن استقصاء الدفع بسقوط حق المدعى فى الشفعة لفوات ميعادها ثم استطردت لنظر حق الاسترداد ووصلت الى ان المادة ٤٦٢ من القانون المدنى لا تنطبق على حالة بيع حصة فى عقار معين من التركة ولا بد لتطبيقها من ان يكون البيع منصبا على حصة شائعة فى التركة كلها وطبقت هذه القاعدة على الدعوى الحالية فاتضح ان التركة سبق ان تناولتها جملة بيوع من عقار واطيان بمقتضى. العقود المقدمة من المدعى عليه الثانى وان شراءه الحالى قد وقع على حصة شائعة فى بعض اعيان التركة وانه يستطيع وضع يده عليها واستغلالها بغير تدخل فى اسرار التركة ولا نفوذ الى المحيط العائلى لسائر الورثة تلك الاسرار التى شرع النص لحمايتها وانتهت المحكمة الى ان الدعوى برمتها لا سند لها من القانون فرفضتها.

« وحيث ان شاكر يوسف يوسف النجار المدعى لم يرض بهذا القضاء فتظلم منه للاسباب المفصلة بصدر هذا الحكم ثم انه زاد عليها فى مذكرته الختامية انه قد يقال ان مطالبة المدعى فى صحيفة دعواه باعتباره صاحب حق فى استرداد الحصه المبيعة دون ان يذكر ان هذا من طريق الشفعة وانه عندما صرح بذلك فى طلبه الاحتياطى كانت المواعيد قد فاتت الا ان هذا القول لا يجديه فيه لأن تعرف النية فى المعاملات يرجع الى المعانى لا الى الالفاظ والمبانى وطلب المواثبة يمكن ان يندمج فى طلب أخذ المبيع بالشفعة وطلب استرداد الحصة المبيعة شيوعا من أحد الشركاء مع اظهار الرغبه فى دفع ثمنها يجمع بين سببى الاسترداد والشفعة لأن كل ما ورد فى باب الشفعة لا يعدو أن يظهر طالبها رغبته فى تملكها مقابل دفع ثمنها وملحقاتها وأن يتقدم بهذا الطلب عقب علمه بالتصرف. وطالما أن هذا الطلب قد اعلن للبائعة والمشترى قبل فوات المواعيد فلابد وأن يعتبر قانونا قائما على أساس حق المالك الشائع فى استرداد الحصة المبيعة سواء بنى على نص المادة ٤٦٢ من القانون المدنى أو بنى على حق الشفعة.

«وحيث ان النظرية المتقدمة بنيت على الاساس الذى اعتمد عليه المستأنف فى السببين الأول والثالث من أسباب الاستئناف.

فقد ذهب المستأنف فى السبب الأول الى أن طلب الشفعة قد قام بمجرد أن أعلن صحيفة

الدعوى فور علمه بالتصرف وصرح فيها برغبته فى استرداد الحصة المبيعة مقابل دفع ثمنها ولو انه بنى طلبه هذا على المادة ٤٦٢ من القانون المدنى إلا أنه احتفظ بكافة حقوقه الأخرى وأدعى فى السبب الثالث أنه أعلن المستأنف عليهما فى الميعاد برغبته فى الاسترداد واستناده فى مذكرة ١٨ فبراير سنة ١٩٤٨ الى الشفعة كسبب لهذا الطلب لا ينفى أن رغبته فى تملك الحصة المبيعة قد تخلف فى الميعاد ولا يضيره أن يستند بعده الى حقه فى الشفعة لانها سبب رغبته وليست طلبا جديدا .

وحيث ان هذه المزاعم جميعها مردودة فالشارع المصرى قد استمد حق الاسترداد المنصوص عليه فى المادة ٤٦٢ من القانون المدنى من الفقه الفرنسى وخوله للشركاء فى الملك الى أن تتم قسمته دون تقييد بتاريخ علمهم بالبيع . أما الشفعة فقد استقى احكامها من الفقه الاسلامى وبين بيانا دقيقا محلها وأصحاب الحق فيها ومراتبهم واوجه المفاضلة بينهم ووضح مبرراتها للواقع منها ومسقطاتها وما يترتب عليها وفصل الاجراءات الواجبة فى طلبها وطرق الطعن فى الاحكام الصادرة فيها .

وتطلب المبادرة لاظهار الرغبة فيها وسرعة الادعاء بها ومباشرة دعواها والفصل فيها والطعن فى أحكامها فى المواعيد القصيرة التى حددها ولا مراء فى أن الشفعة وسيلة لاغاية وتشترك مع حق الاسترداد فى النتيجة وهى طلب تملك الحصة المبيعة فلا مانع من الجمع بين الحقين فى دعوى واحدة . الا أن الاستناد الى الشفعة فى تملك العقار المبيع يجب أن يطلب صراحة لتحدد الخصومة وليقف كل من أطرافها على مداها وليعرف مركزه فيها ويحدد موقفه منها ولتحقق المحكمة من اتباع الأوضاع وتوافر الشروط التى يتطلبها القانون فى دعوى الشفعة ولا يغنى عن ذلك مجرد ذكر البيانات التى تبرر حق استرداد العين المبيعة دون المجاهرة بالاستناد الى حق الشفعة ومن تاريخ هذه المجاهرة تحتسب المواعيد التى حددها القانون .

« وحيث ان المستأنف لم ينكر أنه علم بالبيع فى اليوم التاسع عشر من نوفمبر سنة ١٩٤٧ ولا فى أنه بنى دعواه أصلا على المادة ٤٦٢ من القانون المدنى ولا فى أنه لم يستند الى حقه فى الشفعة الا فى المذكرة المودعة منه فى الثامن عشر من فبراير سنة ٤٨ بعد انقضاء حوالى ثلاثة أشهر من تاريخ علمه بالبيع وبذلك يكون حقه فى الأخذ بالشفعة قد سقط .

«وحيث ان السبب الثانى من أسباب الاستئناف يدور حول شرعية العلاقة بين المستأنف عليهما وهذا مانع موضوعى فلا محل لاستقصائه بعد ان ثبت أن حق المستأنف فى الشفعة قد سقط بلا رجعة بسبب فوات الميعاد .

«وحيث ان اصرار المستأنف فى السبب الرابع على انطباق الماده ٤٦٢ من القانون المدنى لا يتمشى مع ما أستقر عليه قضاء محكمة النقض من أن اطلاق نص المادة ٤٦٢ من القانون المدنى لاينفى ان الشارع لم يقرر هذا الحق الا لحماية الشركاء الاصليين ـ وقد جمعت بينهم القرابة العائلية أو الرغبة الاختيارية ـ من الأجنبى الدخيل عليهم تفاديا من الاطلاع على أحوال التركة أو الشركة لما قد يترتب على تدخله من ارتباك لهم سواء أثناء قيام الشركة بينهم أو عند تصفيتها ولما كانت هذه هى الحكمة من قضاء حق الاسترداد فلا يكون له محل عند بيع حصة شائعة فى عقار معين يسهل تسليمها للمشترى الاجنبى

دون ان يطلع على أسرار التركة أو الشركة أو يساهم فى تنميتها باعتبارها وحدة قانونية تنظم كل مايقوم بحال من الحقوق والواجبات .

« وحيث ان السبب الخامس والاخير من اسباب الاستئناف بنى على ان المادة ٤٦٢ تنطبق لان المستأنف عليها الاولى باعت كل الباقى لها من الحصة التى ورثتها للمستأنف عليه الثانى الغريب عن التركة وسيتبع ذلك تدخله فيها واشاعة الارتباك بين مستحقيها الا ان هذا السبب مدحوض فقد تبين من مراجعة العقدان البيع لاينصب إلا على نصيب البائعة فى أطيان زراعية معينة ولم يرد فيه ذكر للبانى أو العزبة كما ذكر فى صحيفة الدعوى ولا يتناول حصة البائعة فى التركة عامة باعتبارها وحدة قانونية تنتظم كل مايقوم بحال من الحقوق والواجبات وهو مايجب توافره لتطبيق المادة المشار اليها ولا محل للمخاوف التى تساور المستأنف فمن السهل قسمة الاطيان المبيعة وتسليمها للمشترى دون تمكينه من النفاذ الى المحيط العائلى والوقوف على اسرار التركة .

« وحيث ان سقوط حق المستأنف فى الاخذ بالشفعة بسبب فوات الميعاد يؤدى إلى رفض دعواه ولذا يكون الحكم المستأنف فى محله للاسباب السالفة ولما لايتعارض معها من أسبابه .

(استئناف شاكر افندى يوسف النجار وحضر عنه الاستاذان محمد حسن وقسطندى برسوم ضد الست أمينه يوسف النجار وآخرين رقم ٤٥٤ سنة ٦٥ق رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة صادق العجيزى بك ومحمد عبد الله السعدنى بك وعلى عبد الحميد بك مستشارين)

١٦٣

١١ سنة ١٩٥٠

١ – يجوز ابداء اظهار الرغبة فى الأخذ بالشفعة فى عريضة الدعوى .

٢ – لا يضار المشفوع منه ان يودع الشفيع الثمن على ذمته وذمة البائع .

المبادىء القانونية

١ – لا يوجد فى القانون ما يلزم الشفيع بأن يفصل بين إنذار ابداء الرغبة وبين صحيفة الدعوى والا يجمع بينهما وكل ما يتطلبه القانون فى هذا الشأن انما هو اظهار الرغبة ورفع الدعوى فى المواعيد المقررة فيجوز الاقتصار على اظهار الرغبة فى صحيفة الدعوى اذا رفع خلال ١٥ يوم .

٢ طلب الشفعة فى ذاته يتضمن حتما التكليف بالتنازل عن الأطيان – المشفوع فيها للشفيع مقابل استعداده لدفع الثمن والملحقات .

٣ – اذا قرر الشفيع أنه سيودع الثمن لحساب الطرفين فلا يضار المشفوع منه لذلك لأن الحكم الذى يصدر فى الشفعة يخوله ما للبائع قانونا من حق حبس العين المشفوع فيها إلى أن يوفى الشفيع مايجب عليه أداؤه من الثمن المقدر فى الحكم والمشفوع منه يمتاز على البائع العادى بعدم التزامه بالضمان لأنه كان مشتريا ولا يرتب عليه حكم الشفعة أى ضمان .

المحكمة

« من حيث ان وقائع الدعوى مبينة فى

الحكم الابتدائى وقد فصلت أيضا فى صدر هذا الحكم فلا محل لتكرارها .

« ومن حيث ان الحكم المستأنف قد أصاب فيما قضى به للأسباب التى بنى عليها والتى تقرها هذه المحكمة وتعتمدها وتضيف اليها ان ما اثاره المستأنف فى صحيفة استئنافه وبنى عليـــه تظلمه لايخرج فى جوهره عما ابداه أمام محكمه أول درجة وتناولته بالرد عليه .إذتتلخص الاسباب التى استند اليها فيما يأتى .

اولا ــ الدفع ببطلان اجراءات الشفعة بمقولة ان الشفيع المستأنف عليه الأول لم يتبع الاجراءات التى نص عليها قانون الشفعـــة فى المادتين ١٤ و ١٥ إذ لم يقم باعلان اظهـــار الرغبة فى الاخذ بالشفعة بورقة مستقلة سابقة على اعلان دعوى الشفعة وان عريضة الدعوى لم تشتمل على تكليفه ـ اى المشترى ـ (المستأنف) بالتنازل عن الشفعة فى ميعاد معين مقابل دفع الثمن وملحقاته .

ثانيا ــ التمسك بما أبداه من الدفع بسقوط الحق فى الشفعة بعدم اظهار الرغبة فى مدى خمسة عشر يوما من يوم العلم بالبيع مستندا فى ذلك الى اقوال من اشتشهدهم ـ كما انه نعى على المحــكمة الابتدائية تقديرها لاقوال الشهود وخالفها فيما استخلصته من شهادتهم .

ثالثا ــ ان الشفيع قيد رغبته فى الأخــــذ بالشفعة كما جاء فى عريضة دعواه بانه سيودع الثمن بالخزينة لحساب مايدعيه من ديون له على البائعين ممايجعل طلبه غير مقبول .

« ومن حيث انه عن السبب الأول الخاص بالدفع ببطلان اجراءات الشفعة ففضلا عن انه فيما اورده الحكم المستأنف من أن القانون لم ينص على بطلان دعوى الشفعة اذا لم يحصل اعلان اظهار الرغبة بورقة مستقلة سابقة على اعلان دعوى الشفعة مايكفى للرد على الدفع فلا يوجـــد فى القانون مايلزم الشفيع بان يفصل بين انذار ابداء الرغبة وبين صحيفة الدعوى والا تجمع بينهما وكل مايتطلبه القانون فى هـــذا الشأن انما هو اظهار الرغبة فى الأخذ بالشفعة ورفع الدعوى فى المواعيد المقررة فيجوز اذن الاقتصار على اظهار الرغبة فى ذات اعلان الدعوى اذا رفعت الدعوى فى خــــلال الخمسة عشر يوما المقررة لابداء الرغبة مادام مستكملا لجميع محتويات اعلان الرغبة وفى الميعاد. وواضح من الاطلاع على صحيفة الدعوى انه وقد ورد بها انه ـ أى الشفيع ـ يظهر رغبته فى أخـــذ الصفقة بالثمن والملحقات الحقيقية والا فلا يسعه الا رفع الدعوى بطلب الأحقية واذن تكون الصحيفة قد اشتملت على عرض الثمن وملحقاته الواجب دفعها وهذا مايتطلبه القانون ولاعبرة بما ادعاه المستأنف من أن الاعلان لم يشمل التكليف بالتنازل عن الصفقة فى ميعاد معين لأن العبارة السابقة تدل بجلاء على الرغبة فى الأخـــذ بالشفعة ومطالبة المشفوع منه ـ بالتنازل عن البيع مقابل دفعه الثمن والملحقات وطلب الشفعة فى ذاته يتضمن حتما التكليف بالتنازل عن الأطيان للشفيع مقابل استعداده لدفع الثمن والملحقات واذن يكون هذا الدفع غير سديد ولا سند له من القانون .

« ومن حيث انه فيما يتعلق بالسبب الثانى فقد تبين من مراجعة محضر التحقيق ان ما استخلصته المحكمة الابتدائية من أقوال الشهود سائغ ويتفق مع الثابت فى محضر التحقيق ولايتناقض معه كما انه يؤدى أيضا الى النتيجة التى انتهت اليها المحكمة وهى عدم ثبوت العلم المدعى به خلافا لمـــا يقول المستأنف وترى هذه المحكمة صواب ماذهبت اليه المحكمة الابتدائية ومن ثم يكون الدفع

بسقوط الحق فى الشفعة على غير أساس ايضا .

« ومن حيث انه عن السبب الثالث فانه وإن كان المستأنف قد بنى هـــذا السبب على ماأورده من ان الشفيع قيد فى صحيفة دعواه رغبته فى الأخذ بالشـــفعة بانه سيودع الثمن جميعه بالخزينة لحساب مايدعيه من ديون له على البائعين إلا انه تبين انماجاء بالصفحةالمذكورة لايتفق مع ماتقدم إذ أن الثابت بها انه ـ أى الشفيع ـ نص على رغبته فى اخذ القدر المبيع مقابل الثمن المسمى بالعقد وقدره ٢٥٥ جنيها والمصاريف وكافة الملحقات ثم أردف هـــذا القول بأنه « مع العـــلم بأن العين المبيعة عليها اختصاصات لآخرين وهم شركة ن . م سلفاجو والست زينب على وهو فى هذه الحالة سيضطر لايداع الثمن فى الخزينة لحساب ارباب هـــذه الديون والحقوق المسجلة » ولم يدع ديونا له على البائعين حتى يعتبر أن رغبته مقيدة بها يضاف الى ذلك انه ـ أى الشفيـع ـ قدم المستندات الدالة على وجود حق الاختصاص الذى ذكره كما قدم أيضا عقد بيع عرفى مؤرخا ٧ يناير سنة ١٩٤٨ صادراً له من أخته هانم محمود محمد على ببيع ١٢س و١ط شيوعا فى ١٣ط و٥ ف قيمة حصتها فيما تركه جدها وقد تضمن هذا العقـــد وجود حق الاختصاص لسلفاجو والست زينب على . وقد ذكر الشفيع أن هذا العقد محرر بخط المستأنف وبشهادته وهو سابق على تاريخ البيع الصادر للمستأنف بما يقطع بأن الأخير كان يعلم عندما اشترى بوجود الاختصاص كما أبدى الشفيع أيضا بجلسة ١٩ يناير سنة ١٩٤٩ أمام المحكمة الابتدائية أن المشترى لم يدفع باقى الثمن لعلمه بالحق العينى الذى على الأرض المشفوع فيها وهذا هو السبب الذى جعله يطلب فى عريضة الدعوى الاحتفاظ بباقى الثمن على ذمة أصحاب الديون المسجلة ـــ ولم يبد الحاضر عن المستأنف أية منازعة فى احتفاظه بجزء من الثمن مقابل الدين الذى عمل عنه الاختصاص واذن فما جاء فى صحيفة الدعوى خاصا بالديون لايؤثر فى سلامة اظهار الرغبة ولذا تكون اجراءات العرض صحيحة وغير مخالفة للقانون هذا فضلا عن أن المستأنف وهو المشفوع منه لايضار بما ورد فى صحيفة الدعوى عن الديون لأن الحكم الذى يصدر فى الشفعة يخوله ماللبائع قانونا من حق حبس العين المشفوع فيها إلى أن يوفى الشفيع مايجب عليه اداؤه من الثمن المقرر فى الحكم ثم انه ـ اى المشفوع منه ـ يمتاز على البائع العادى بعدم التزامه بالضمان اذ انه فى الصفقة الأولى التى تولدت عنها الشفعة كان مشتريا ولايرتب عليه الحكم الصادر فى الشفعة حق ضمانه ومن ثم يكون السبب الثالث مردوداً أيضا .

« ومن حيث ان المســـتأنف قد أثار فى مذكرته الختامية أن القطعة الثانية من القـــدر المبيع وقدرها ١٤ س و٦ ط الواقعة بحوض الجنينة ليست على الشيوع كما هو مبين بالتحديد السابق الواضح بعريضة الدعوى ورتب على ذلك انه لاحق للشفيع فيها ولكن اتضح مما أبداه الشفيع أنه مالك على الشيوع فى هذه القطعة أيضا وأن الشيوع مازال قائما بين الورثة ودلل على ذلك بالحكم الصادر بتاريخ ٢٩ مارس سنة ١٩٤٤ القاضى بنصيب البائعات الميراثى شيوعا فى التركة وكذلك ببقاء التكليف باسم المورث كما أنه يؤخذ من العقد الابتدائى المؤرخ ٧ يناير سنة ١٩٤٨ السالف الاشارة اليه والمحرر بخط المستأنف وشهادته مايؤكد قيام حالة الشيوع بين الورثة ولاعبرة بما جاء فى التحديد

المساحى لاحتمال أن يكون ذلك نتيجة وضع يد بسبب مهايأة زراعية ويعزز ذلك انه بمراجعة عقد البيع الابتدائى الصادر للمستأنف المؤرخ ٣ مايو سنة ١٩٤٨ تبين انه منصوص فيه أن الحد القبلى الست هانم محمود محمد على بينما ذكر فى العقد النهائى الصادر بتاريخ ٩ يونيه سنة ١٩٤٩ أن الحد القبلى القطعة ١٥ ملك على محمــد على وهذا يدل على ان الاطيان لاتزال شــائعة وان الورثة يتبادلون اليد عليها .

« ومن حيث انه مما يؤيد ذلك أيضا أن المشترى لم ينكر أولا فى جميع ادوار الدعوى ذلك الشيوع ولم يشر اليه فى اســباب استئنافه ولم يستند اليه إلا فى مذكرته الختامية اعتمادا على التحديد المساحى الذى لا يمكن اعتباره دليلا قاطعا على إنهاء حالة الشيوع

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك وثبت أن الشفيع مالك وشريك على الشيوع فله الحق اذن فى أخذ العين المبيعة بالشفعة ومن ثم يكون الاستئناف على غير أساس ويتعين رفضه وتأييد الحكم المستأنف

(استئناف الشيخ محمد طلبه بدوى وحضر معه الاستاذ اسرائيل مموص ضد الشيخ على محمود على محمد وآخرين وحضر عن الاول الاستاذان عبد الله بياوى وأمين خليفه رقم ٤١ سنة ٦٧ بالهيئة السابقة)

١٦٤

أول مايو سنة ١٩٥٠

لا يصح طلب الشفعة الا لمالك قبل وجود حق الشفعة

المبادىء القانونية

١ ـ يتعين أن يكون الشفيع مالكا للعقار المشفوع بمقتضاه وقت التصرف فى العقار المراد أخذه بالشفعة ويجب أن تكون ملكية الشفيع سابقة على هذا التصرف

المحكمة

« حيث ان المستأنف عليه الأول رفع هذه الدعوى أصــلا أمام محكمة بنى سويف الابتدائية الوطنية وأعلن المستأنف والمستأنف عليه الثانى فى ٢ من ابريل سنة ١٩٤٦ طالبا الحكم بقبول دعوى الشفعة شكلا لرفعها فى الميعاد القانونى وفى الموضوع بأحقيته فى أخذ فدان مبين الحدود والمعالم بعريضتها وبكشف التحديد وبانذار طلب الاخذ بالشفعة وذلك مقابل ثمن قدره ١٥٢ جنيها محتفظا لنفسه الحق فى مناقشة حقيقة الثمن مع تسليم العين والمصاريف بالتضامن واتعاب المحاماة والنفاذ بلا كفالة وقد بنى طلبه على انه شريك مشاع فى العين المطلوب اخذ جزء منها بالشفعة وانه جار لها .

« وحيث ان محكمة أول درجة قضت بتاريخ ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٧ بأحقية المستأنف الاول لاخذ الفدان المذكور الذى اشتراه المستأنف من المستأنف عليه الثانى بمقتضى عقد البيع المؤرخ فى ٣ فبراير سنة ١٩٤٦ والموضح بالعقد المذكور وبصحيفة الدعوى مقابل أداء

ثمنه الحقيقى وقدره ١٤٥ جنيها والمصاريف والاتعاب .

« وحيث ان المستأنف رفع الاستئناف الحالى عن هذا الحكم واعلنه للمستأنف عليهما بتاريخ ٢١ أكتوبر سنة ١٩٤٨ وقد ورد فى السبب الخامس من أسباب هذا الاستئناف ان المستأنف عليه الأول لم يكن مالكا على الشيوع وقت شراء المستأنف لأن عقده حرر فى ٣ فبراير سنة ١٩٤٦ وهو تاريخ شراء المستأنف واذن لا يكون للمستأنف عليه الأول حق الأخذ بالشفعة لأن الملكية لم تكن قد انتقلت اليه وقت شراء المستأنف وقوله بأنه جار لم يقم عليه دليل وكل ماتقدم به هو عقد بيع عرفى غير ثابت التاريخ و لم تمض عليه مدة ١٥ سنة حتى ينتفع بالتقادم .

« وحيث انه فيما يختص بالوقائع الثابتة فى هذه القضية فالمستأنف عليه الثانى باع إلى المستأنف فدانا على الشيوع فى ٦ س و ١٥ ط و ١ ف بحوض المرج نمرة ٩ قطعة نمرة ٧ وذلك بمقتضى عقد بيع عرفى تاريخه ٣ فبراير سنة ١٩٤٦ وظاهر من اشارة مصلحة المساحة على هامش العقد انه روجع بتاريخ ٣ فبراير سنة ١٩٤٦ ثم ان هذا العقد قد صدق على توقيع المشترى عليه فى ٦ مارس سنة ١٩٤٦ بقلم كتاب محكمة الواسطى الوطنية كما صدق على توقيع البائع عليه فى ٢٧ مارس سنة ١٩٤٦ بقلم كتاب محكمة السيدة الوطنية وسجل فى ٤ ابريل سنة ١٩٤٦ .

« وحيث ان المستأنف عليه الاول وهو الشفيع قدم عقد مشتراه وقد ثبت فيه انه اشترى من المستأنف عليه الثانى ٦ س و ١٤ ط على الشيوع فى ٦ س و ١٥ ط و ١ ف بحوض المرج نمرة ٩ قطعة نمرة ٧ وبثمن قدره ١٠٠ جنيه وتاريخ هذا العقد العرفى ٣ فبراير سنة ١٩٤٦ وعليه اشارة بأنه روجع بمعرفة المساحة فى نفس هذا التاريخ ايضا ومصدق على إمضاء المشترى وهو المستأنف عليه الاول بتاريخ ٥ فبراير سنة ١٩٤٦ بمحكمة الواسطى وعلى إمضاء البائع وهو المستأنف عليه الثانى بتاريخ ٧ فبراير سنة ١٩٤٦ بمحكمة السيدة زينب الوطنية وقد سجل العقد بتاريخ ١٢ فبراير سنة ١٩٤٦ .

« وحيث انه تبين مما تقدم انه فى اليوم الذى باع فيه المستأنف عليه الثانى إلى المستأنف الفدان المطلوب أخذه بالشفعة قد اشترى المستأنف عليه الأول من المستأنف عليه الثانى فى نفس هذا اليوم ٦ س و ١٤ ط وهو القدر الذى اعتمد المستأنف عليه الاول فى طلب الأخذ بالشفعة باعتباره مالكا على المشاع فى الفدان المطلوب أخذه بالشفعة

« وحيث ان المادة الأولى من قانون الشفعة الصادر بتاريخ ٢٣ مارس سنة ١٩٠١ وهو القانون الذى كان يحكم الطرفين وقت رفع هذه الدعوى وصدور الحكم المستأنف فيها يقضى بأن حق الشفعة يثبت لعدة أشخاص اولهم الشريك الذى يملك حصة شائعة فى العقار المبيع وكذلك الجار المالك فى الأحوال المبينة بتلك المادة فيتعين أن يكون الشفيع مالكا للعقار المشفوع بمقتضاه وقت التصرف فى العقار المراد أخذه بالشفعة كما هو ظاهر من صريح نص المادة المشار اليها ويجب أن تكون ملكية الشفيع سابقة على البيع فلا تقبل الشفعة الا اذا كان ملك الشفيع لما يشفع به سابقا وجوده وثبوته على التصرف فى العقار المطلوب أخذه بالشفعة. وظاهر مما تقدم أن البيع الحاصل من المستأنف عليه الثانى لكل من الشفيع والمشفوع منه قد

صدر فى يوم ٣ فبراير ١٩٤٦ وقد ثبت تاريخ العقدين فى نفس هذا اليوم . غير أن عقد الشفيع لم يسجل إلا فى ١٢ فبراير سنة ١٩٤٦ فلم تنتقل اليه الملكية ولم يصبح مالكا إلا من هذا التاريخ واذن فلم يكن الشفيع مالكا وقت التصرف أساس الشفعة طبقا لقانون التسجيل الصادر فى سنة ٩٢٣ الذى يقضى بأن الملكية لاتنتقل حتى بين المتعاقدين إلا بالتسجيل

« وحيث ان المستأنف عليه الأول ادعى كذلك انه جار للارض المشفوع فيها بمقتضى عقد بيع عرفى تاريخه ١٠ اكتوبر سنة ١٩٣٣ وبالرجوع الى هذا العقد يبين أن من تدعى الست أم العز بنت محمود احمد باعت للمستأنف عليه الاول ١١ قيراطا مبينة بذلك العقد وفضلا عن انه عقد غير مسجل وبالتالى فهو غير ناقل للملكية فان الثابت فيه أن المشترى بمقتضى هذا العقد يحد الفدان المشفوع فيه من جهة واحده فقط وهى الجهة البحرية والفقرة الأخيرة من المادة الأولى من قانون الشفعة المذكور تقضى صراحة بوجوب تلاصق أرض الجار الشفيع للارض المشفوعة من جهتين على الأقل ومن ثم كان التمسك بهذا العقد العرفى للتدليل على أنه جار مالك يصح له طلب أخذ العين بالشفعة هو تمسك غير مجد ولا تلتفت إليه المحكمة .

واما القول بان المستأنف عليه الأول وضع يده على الاحد عشر قيراط الواردة بعقد ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٣ السالف الذكر واستطال وضع يده المدة المكسبة للملكية فقول لايؤيده الواقع حيث انه مع التسليم بان هذا العقد تاريخه الحقيقى هو ١٠ أكتوبر سنة ١٩٣٣ والدعوى الحالية اعلنت فى ٢ أبريل سنة ١٩٤٦ فلا يكون قد مضى على هذا البيع خمس عشرة سنة وهى المدة الطويلة المكسبة للملكية وبذلك لايكون لهذا الدفاع قيمة ولاتعول المحكمة عليه كذلك.

« وحيث انه يستخلص مما تقدم ان الشفيع وهو المستأنف عليه الأول لم يكن وقت حصول البيع ذا صفة تخوله حق الاخذ بالشفعة .

« وحيث انه قد ثبت ان المستأنف عليه الأول لاحق له فى الاخذ بالشفعة فلا محل بعدئذ لبحث واقعة علمه بالتصرف أساس الشفعة وعلى ذلك يكون الدفع الخاص بالعلم غير ذى موضوع ولامحل لاستقصائه .

« وحيث انه لذلك يتعين الغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه الاول .

(استئناف الشيخ عبد سليمان على وحضر عنه الأستاذ محمد حميدة ضد عبد الله أبو العلا مبروك وآخر وحضر عن الأول الأستاذ داوود اندراوس رقم ٩٠٨ سنة ٦٥ رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة صادق المجيزى بك وكيل المحكمة ومحمد عبدالله السعدنى بك وعلى عبد الحميد بك مستشارين)

١٦٥

٢ مايو سنة ١٩٥٠

المبادىء القانونية

١ — تسجيل سند السبب الصحيح للتمسك بالتقادم الخمسى ليس ضروريا بل الضرورى اثبات التاريخ ليكون قاطعا فى اثبات بدء المدة

٢ — لامحل لمنازعة الشاهد على العقد فى تاريخه

٣ — من صور صورية العقد أن تكون بطريق التوسيط او الاستعارة فيمكن لمدعيها ان يحتج على المتعاقد الحقيقى بالتصرف الصادر منه

١ — القانون المدنى القديم لم يكن يشترط تسجيل السند الصحيح اذا احتج به واضع اليد على المالك الحقيق لافادة التملك بالتقادم الخمسى اما اشتراط ثبوت تاريخ السند الصحيح للاحتجاج به فى تحديد مبدأ وضع اليد فلا نزاع فيه قانونا .

٢ — توقيع الشاهد على العقد يربطه بتاريخ تحريره ويجعله طرفا فى تحديد هذا التاريخ ويحوى اقرارا منه بابرام العقد فى التاريخ المدون به وليس له ان يطلب اثباتا لتاريخ العقد مادام انه لانزاع فى شهادته عليه يوم تحريره .

٣ — قد تكون الصورية نسبية بطريق التوسيط أو الاستعارة اذا لم تمس وجود العقد أو نوعه أوشروطه إلا ان احدطرفيه ليس عاقدا حقيقيا بل وسيطا معيرا لاسمه بقصد اخفاء العاقد الحقيقي الذى يستتر وراءه .

٤ — اذا نجح مدعي الصورية بطريق الاستعارة فيمكنه الاحتجاج على المتعاقد الحقيقي بالتصرف الصادر منه .

المحكمة

« حيث ان وقائع النزاع وأسباب تظلم المستأنف من الحكم المستأنف قد فصلت فى صدر هذا الحكم ويخلص منها ومن المستندات والمذكرات المقدمة من طرفى الخصومة أن محمد عبد المنعم ـ الجيلى ـ المستأنف عليه ـ رفع الدعوى المستأنف حكمها على أمين محمد بدوى الجيلى ـ المستأنف ـ وروى فى صحيفتها أنه اشترى فى اليوم الثالث من أكتوبر سنة ١٩٤٥ ٧ س ١٥ ط ١ ف من محمد ومصطفى ونفيسه أولاد المرحوم حسن بك الجمل ضمن ١٥ س ٤ ط ١٠ ف آلت اليهم من مورثهم بعد وفاته فى سنة ١٩٣٥ وقد نازعه المعلن إليه فى القدر الأول فطلب تثبيت ملكيته وكف منازعته له فيه وإلزامه بتسليمه إليه واستند إلى عقد بيع مؤرخ فى الثالث من اكتوبر سنة ١٩٤٥ ومسجل فى السابع عشر من يونيه سنة ١٩٤٦ متضمن أنه اشترى من البائعين المذكورين ١٥ س ٤ ط ١٠ ف عما آل إليهم من مورثهم حسن بك الجمل وكان هذا قد تملكها بالشراء من آخرين قبل سنة ١٩٢٤ وبوضع اليد والأطيان المبيعة تكون من جملة قطع منها ٧ س ١٥ ط ١ ف كائنة فى حوض النوار الشرق وهى المتنازع عليها ودفع ابن محمد بدوى الجيلى ـ المستأنف ـ الدعوى بأن فايد محمد بدوى الجيلى والد المدعى كان قد اشترى الأطيان المطالب بملكيتها من ورثة حسن بك الجمل قبل سنة ١٩٤١ وكان فايد وأخوه أمين ـ المستأنف ـ وسليمان يملكون آلة للرى أزمع فايد بيعها لوزارة الأشغال بثمن مغر ورغب فى أن يستحوذ على أغلب أنصبة هذه الآلة لينفرد بالتعاقد مع الوزارة المذكورة ولذا ابرم مع أخويه أمين وسليمان عقد معاوضة تنازلا بمقتضاه عن نصيبهما فى الآلة وقدره النصف وعن ١٦ ط ٤ ف مملوكة لهما مقابل ٨ ط ٥ ف أخذها أمين المستأنف و ٧ ط ١٢ ف أخذها أخوه سليمان واستلم كل ما اختص به ووضع يده عليه من ١٣ نوفمبر سنة ١٩٤١ تاريخ عقد البدل للان . وأسس أمين ـ المستأنف ـ منازعته لمحمد عبد المنعم (المستأنف عليه) على أمرين أولها ١ — أن الأطيان المطالب بملكيتها كانت من ضمن نصيبه فى البدل وأنه قد تملكها من سنة ١٩٤١ بوضع اليد المستند إلى سبب صحيح هو عقد البدل الصادر له من والد مدعى الملكية — وثانيهما أن عقد البيع سند المدعى صورى لأن والد المدعى عندما لم تتم الصفقة مع وزارة الأشغال استصدر من ورثة المرحوم حسن بك الجمل عقد بيع الأطيان التى اشتراها منهم قبل سنة ١٩٤١ بأسم ابنه المدعى وسجله ودلل المستأنف على الصورية بما يأتى :—

١ — إن الملكية قد انتقلت لأخيه فايد قبل أن يتبادل معه فى سنة ١٩٤١ وقد تم هذا البدل بعلم المستأنف عليه وشهد على عقده .

٢ — ثبت من عقد مشترى المستأنف عليه أن مبلغ ٦٤٢ مليما و ٢٠٨٧ جنيهاً من الثمن دفع قبل تحرير العقد وأن الباقى وقدره ١٩٠٠ جنيه دفعه والده من ماله المودع بنك مصر .

٣ ـ إن المستأنف عليه لايملك شيئا فلا يستطيع دفع الثمن وقدره أربعة آلاف جنيه ولازال فى كنف والده وهـو الذى يعوله واستند المستأنف فى تأييد دفاعه هذا إلى عقد عرفى محرر فى الثالث عشر من نوفبر سنة ١٩٤١ يتضمن أنه وسليمان تبادلا مع اخيهما فايد (والد المستأنف عليه) وأعطياه ١٦ط ٤ف ونصيبهما فى آلة الرى وما يتبعها من المبـانى والأرض الفضاء والجنينة ومقدارها ٧ ط شائعة فى فدان وأربعة قراريط مقابل ٨ ط ٥ ف أخذها أمين (المستأنف) منها ٣ ف كائنة بحوض النوار الشرقى و٨ طو٢ف فى احواض أخرى ومقابل ٧ ط ٢ ف استولى عليها سـليمان وموقع على العقد من طرفيه ومن محمد عبد المنعم الحيلى (المستأنف عليه) كشاهد وتدخـل حسن محمد بدوى الحيلى فى الدعوى أمام محكمة أول درجة ونازع فى ١٥ ط من الأطيان المتنازع عليها شيوعا فى ٨ط ٢ ف كائنة بحوض النوار الشرقى بدعوى أن بعضها مخلف عن مورثه والباقى اشتراه وقد اقتسم الورثة التركة بعقد قسمه مؤرخ فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٤ ومسجل فى ٣٠ أغسطس سنة ١٩٤٧ نخصه ١٢ س و١١ ط تبادل عليها المستأنف مقابل الخمسة عشر قيراطا التى ينازع فيها ولم يقدم لتأييد دعواه سوى أربعة عقود ايجار صادرة منه لآخرين ولذا لم تعبأ المحكمة المشار إليها بمنازعته.

« وحيث ان محكمة الدرجة الأولى أصدرت فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ الحكم المستأنف وقضت فيه. أولا ـ بعدم قبول حسن محمد الحيلى خصما فى الدعوى.

ثانيا ـ بتثبيت ملكية محمد عبد المنعم الحيلى إلى الفدان والخمسة عشر قيراطا وسبعة أسهم المتنازع عليها وبتسليمها إليه وبالزام أمين محمد بدوى الحيلى بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه

وقد اسست قضاءها على أن عقد البدل الذى يرتكن عليه أمين محمد بدوى الحيلى (المستانف) غير مسجل وغير ثابت التاريخ فلا يمكن اعتباره سببا صحيحا يستند إليه فى التملك بوضع اليد لمدة خمس سنوات وعلى أن عقد مشترى محمد عبد المنعم الحيلى (المستأنف عليه) سجل فى ١٧ يونية سنة ١٩٤٦ ورغما عن ذلك لم يحرك أمين محمد بدوى الحيلى ساكنا ولم يدفع بصوريته إلا فى مذكرته الختامية وبنى دفعه هذا على عقد البدل الصادر له من فايد والد محمد عبد المنعم (المستأنف عليه) ولا شأن للمستأنف بطرفى عقد البيع المدعى بصوريته فلا يعتبر من الغير بالنسبة لدعوى الصورية لأن الغير الذى يقبل منه الدفع بالصورية اما أن يكون قد كسب حقا عينيا من أحـد المتعاقدين على الشيء الذى كان محـلا للتصرف الصورى وأما أن يكون دائنا لأحد المتعاقدين فيه والمستأنف ليس واحدا من هؤلاء فلا يقبل منه الدفع بالصورية ولا يتيده تحقيقها لأن سند تمليكه غير مسجل فلا تنتقل إليه الملكية بمقتضاه

« وحيث ان أمين محمد بدوى الحيلى لم يرض بهذا القضاء فتظلم منه للاسباب المبينة تفصيلا بصدر هذا الحكم وزاد عليها فى مذكرته الختامية أن عقد البدل تضمن أن « كلا من المتبادلين استلم الأطيان المتبادل عليها مع الآخر إبتداء من تاريخه واصبح مالكا يتصرف فيها بسائر التصرفات حسبما يشاء ويدفع الضرائب المفروضة عليها للحكومة ابتداء من أول سنة ١٩٤٢ وعند عمل العقد الرسمى بالمساحة يكون الجميع ملزمين بالتوقيع عليه وإذا رجع أحدهما فى هذا البدل فيدفع للاخر تعويضا قدره مائة جنيه واضاف المستأنف أن هذا البدل نفذ فعلا بوضع اليد من تاريخ تحريره على مرأى من المستأنف عليه الذى شهد

على عقد البدل . ولما لم يفلح والده فى بيع آلة الرى لوزارة الأشـــغال أحتال لالغاء البدل فاستكتب ورثة حسن بك الجمل عقد بيع للاطيان التى كان قد اشتراها منهم قبل سنة ١٩٤١ باسم ابنه المستأنف عليه وبالرجوع للعقد يتضح أن هذا المشترى الظاهر ليس إلا ستارا للمشترى الحقيقى وهو والده فايد محمد الحيلى لأنه هو الذى دفع الثمن من ماله الخاص وكان قد دفع منه عند المشترى ٦٤١ م و ٢٠٨٧ ج ثم دفع عند تحرير العقد ١٩٠٠ ج بثلاثة شيكات مسحوبة منه على بنك مصر ولا يبقى بعد ذلك مجال للشك فى أن المشترى الحقيقى هو الوالد وليس ولده المستأنف عليه ولم يحرر العقد بهذه الصورة إلا إضرارا بالمستأنف وأخيه سليمان ورغما عن أن المستأنف عليه هو المشترى الظاهر للاطيان والذى يملكها هو والده وقد ثبت ذلك فى محضر التحكيم المبرم فى ٢٥ يناير سنة ١٩٤٧ من لجنة التحكيم المشكلة برئاسة مأمور مركز الوسطى وقد ثبت فى محضر التحكيم أن المشترى الحقيقى لأطيان ورثة حسن بك الجمل هو فايد محمـــد الحيلى وأنه أجر منها أربعة أفدنة لأخيه محمود الحيلى ورفع عليه الدعوى الرقيمة ٧٥٨ سنة ١٩٤٦ المضمومة بمبلغ ١١٠ ج ايجار سنة ١٩٤٦ ورغما عما ورد فى العقد من أنه قبض الايجار مقدما وقضت محـــكمة الواسطى فى ديسمبر سنة ١٩٤٦ برفض الدعوى إلا أن المحكمين ألزموا محمود بمبلغ ٨٠ جنيها من هذا الايجار وتنازل فايد عن الثلاثين جنيها الباقية منه وقد أصر المستأنف على المطالبة باحالة الدعوى على التحقيق ليثبت أنه وضع يده على الأطيان المتنازع عليها من ١٣ نوفمبر سنة ١٩٤١ تاريخ تحرير عقد البدل إلى أن رفعت الدعوى فى مارس سنة ١٩٤٨ وليثبت أيضا أن المستأنف عليه ليس إلا مشتريا صوريا للأطيان المبيعة من ورثة حسن بك الجمل ولم يظهر قط بمظهر المالك لها وان مشتريها الحقيقى هو والده فايد محمد الحيلى وهو الذى وضع اليد عليها وبعد أن بادل المستأنف على بعضها ظل هو المالك الظاهر لباقيها وقدم المستأنف للتدليل على صحة دفاعه .

١ ـ محضر التحكيم المشار اليه آنفا والمذيل بالصيغه التنفيذية بناء على امر صادر من قاضى محكمة الواسطى فى ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٧ .

٢ ـ عقد ايجار صادر من فايد محمد الحيلى لأخيه عن أربعة أفدنة كائنة بحوض العمالة لمدة سنة من أول نوفمبر سنة ١٩٤٥ لغاية اكتوبر سنة ١٩٤٦ .

٣ ـ كشفا بتكاليف محمد عبد المنعم الحيلى (المستأنف عليه) من سنة ١٩٣٨ للان لايحوى سوى الأطيان المبيعة .

« ومن حيث ان المستأنف عليه لم ينازع فى أن الاطيان التى يطالب بملكيتها تدخل فى عقد البدل الصادر من والده للمستأنف إلا أنه دفع بأن هذا العقد لم يسجل كما أن عقد مشترى والده من ورثة حسن بك الجمل الذى يدعى المستأنف بوجوده لم يسجل هو الآخر فلم تنتقل الملـــكية بمقتضى أى من هذين العقدين وليس للمستأنف أن يحاجه بعقدين متسلسلين غير مسجلين وبيده عقد مسجل وفق القانون صادر إليه من المالكين الاصليين والقول من المستأنف بأن هذا العقد صورى معناه أنه لم يحصل بيع أو شراء أو دفع ثمن خلافا للواقع وشهادته على عقد البدل لا تمنعه من الشراء وتشبث بأن عقد البدل هذا لم يسجل فلا يصلح سندا للتقادم الخمسى .

« وحيث ان قضاء محكمة النقض قد استقر على ان القانون المدنى القديم وفى ظله نشأ النزاع

الحالى – لم يكن يشترط تسجيل السند الصحيح إذا احتج به واضع اليد على المالك الحقيقى لافادة التملك بالتقادم الخمسى أما اشتراط ثبوت تاريخ السبب الصحيح للاحتجاج به فى تحديد مبدأ وضع اليد فلا نزاع فيه قانونا . وذلك لان المالك الحقيقى لا يعتبر غيرا بالمعنى المفهوم لهذا اللفظ فى صدد تسجيل العقود الناقلة للملكية لانه ليس عاقدا مع الواضع اليد ولم يتلق من البائع بصدد السبب الصحيح حقا عينيا على العقار الموضوع اليد عليه كان لا يتلقاه منه اذا علم بالسبب الصحيح فى حينه وليس هو بحاجة للعلم بهذا السبب الصادر من غيره عن طريق التسجيل والسبب الصحيح لا ينقل ملكا حتى إذا سجل لأنه صادر من غير مالك فرضا والعقد لا ينقل للمشترى اكثر من حقوق بائعه . فملكية المتمسك بالسبب الصحيح لم تنتقل اليه بواسطته وانما آلت اليه بوضع اليد وقانون التسجيل خاص بانتقال الملكية بالعقود لم يتعرض لاكتساب الملكية بوضع اليد وهو سبب مستقل من اسباب التملك

« وحيث ان عقد البدل الصادر لأمين محمد الحميلى (المتسأنف) فى ١٣ نوفمبر سنة ١٩٤١ قد اثبت تاريخه مرارا فقد وقع عليه قاضى محكمة الواسطى ووكيل نيابتها ومعاون بوليسها فى ٨ فبراير سنة ١٩٤٨ و ٣٠ يناير سنة ١٩٤٨ و ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٤ على التوالى وقد اثبت المستأنف عليه شخصيا تاريخه قبل ذلك يوم تحريره بتوقيعه عليه بوصفه شاهدا وهذه الواقعه تربطه بتاريخ تحرير العقد وتجعله طرفا فى تحديد هذا التاريخ وتحوى اقرارا منه بابرام العقد فى التاريخ المدون به وليس له ان يتطلب اثباتا آخر لتاريخ عقد البدل مادام انه لا ينازع فى انه شهد عليه يوم تحريره.

« وحيث انه يخلص مما تقدم ان عقد البدل الذى يتمسك به المستأنف يصلح سندا للتقادم الخمسى اذا استطاع المستأنف ان يثبت وضع يده على الاطيان المتنازع عليها بالشروط التى يتطلبها القانون

« وحيث أن الصورية تكون مطلقة Simuation absolue اذا تناولت وجود العقد ذاته فاذا تحققت انعدم العقد – الظاهر وقد تكون نسبية بطريق التستر Simulation relative par voie de deguisement واذا انصبت على نوع العقد دون وجوده وقد تكون نسبية بطريق المضادة par voie de contre lettre اذا لم تتطرق لوجود العقد أو نوعه وانما تسربت الى احدار كانه اوشروطه. وقد تكون نسبية بطريق التوسيط par voie d'interpositin de personne او بطريق الاستعارة par voie de prete nom واذا لم تمس وجود العقد او نوعه اوشروطه الا ان احد طرفيه ليس عاقدا حقيقيا بل وسيطا او معيرا لاسمه بقصد اخفاء العاقد الحقيقى الذى استتر وراءه وهذه الصورة الاخيرة هى هدف المستأنف من طعنه بصورية عقد مشترى المستأنف عليه فقد جار فى البداية واصر الى النهاية على أن هذا المشترى الظاهر ليس الاستارا لوالده المشترى الحقيقى الذى استعار اسم ابنه فى العقد ليتوصل بذلك لالغاء عقد البدل اضرارا به « بالمستأنف » وأخيه سليمان ومن حق المستأنف أن يطلب التحقيق لاثبات الواقع لأنه دائن للمشترى الحقيقى فى زعمه وإذا نجح فى اثبات أن البيع تم لهذا المشترى لأمكنه الاحتجاج عليه بعقد البدل الصادر منه ولالزمه باحترامه ولارغمه على القيام بالاجراءات الواجبة لتسجيله

« وحيث انه يتبين مما تقدم أن المستأنف محق فى طلب احالة الدعوى للتحقيق ليثبت وضع يده على الأطيان المتنازع عليها وليثبت صورية عقد مشترى المستأنف عليه وقد أورد عدة قرائن تبرر قبول هذا الطلب ولا مانع قانونا من اجابته .

(استئناف امين محمد بدوى الحميلى وحضر عنه الأستاذ محمود انيس نصيف ضد محمد أفندى عبد المنعم الحميلى وحضر عنه الأستاذ أمين خليفة رقم ٢٧٥ سنة ٦١ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة صادق العجيزى بك وكيل المحكمة ومحمد عبد الله الصيرفانى بك وعلى عبد الحميد بك مستشارين)

١٦٦

١٥ من مايو سنة ١٩٥٠

حكمت الدائرة الخاصة بتطبيق قانون الايجارات باختصاصها وفصلت فى الموضوع . فلايجوز لمحكمة الموضوع اذا ماوافقت المحكمة على رفضها الدفع وباختصاصها .

المبادىء القانونية

متى تعين القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٨ الخاص بايجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين فيطبق على النزاع المطروح للفصل فيه وان المحكمة مختصة بنظره وبناء على ذلك قضت برفض الدفع وباختصاصها فإذا وافقتها محكمة الاستئناف على رفضه فلا يجوز لهذه المحكمة اعادة نظر الموضوع لان الحكم فيه نهائى وفقا للمادة ١٥ من القانون المذكور

المحكمة

« من حيث انه فيما يتعلق بالموضوع فان المستأنف بنى استئنافه على أن أحكام القانون نمرة ١٢١ سنة ١٩٤٧ الخاص بإيجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين لاتسرى على الأرض الفضاء وتمسك بأن عقد الايجار أساس الدعوى انما هو عن أرض فضاء فلا ينطبق عليه القانون المذكور لأن المبانى التى اقامتها شركة امنيبوس الفيوم التى يديرها المستأنف على الأرض المؤجرة لاتخرج عقد الايجار عن كونه تعاقدا على أرض فضاء إذ العبرة بحالة العقار وقت التعاقد .

« ومن حيث أن مناط البحث هو ما اذا كان عقد الايجار ينص على أرض فضاء كما يزعم المستأنف أم أنه شامل للمبانى وبالرجوع إلى عقد الايجار المقدم وهو المبرم بين المستأنف وبين دائرة لطف الله التى اشترى منها المستأنف عليه تبين أنه يتضمن استئجار الأعيان المبينة الحدود به « بقصد استعمالها جراج للسيارات ومكتبا وورشه فى نظير ايجار سنوى قدره ٣٠٠ جنيه وقد نص فى بند اضافه المتعاقدان وهو الحادى والعشرون من عقد الايجار المذكور أن الأعيان المؤجرة عبارة عن قطعتى أرض مملوكتين للمؤجر واخوته كائنتين ببندر الفيوم بما عليهما من المبانى والمنافع « وهذا النص صريح وقاطع فى أن عقد الايجار لم يكن عن أرض فضاء وإنما يشمل مبانى مما يعتبر أماكن بالمعنى الوارد فى القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ يؤيد ذلك أيضا أنه قد أضيف فى عقد الايجار فى البند الثامن عشر شرط حرره المتعاقدان ينص على أن المستاجر ملزم بسداد ما على الأعيان المؤجرة من عوايد الملك والبلدية مما يدل بجلاء على أن الأعيان المؤجرة بها مبان مربوط عليها عوائد ملك وبلدية ولا محل بعد ذلك لما أثاره المستأنف من أن دائرة لطف الله المؤجرة له تبادلت معه خطابات منها خطاب محرر فى ١٥ ديسمبر سنة ١٩٤٨ تشير فيه إلى أن الأرض المؤجرة أرض فضاء وتعرضها عليه لشرائها وذلك لأن هذا الخطاب بفرض صدوره ممن يمثل الدائرة قانونا لايعدل عقد الايجار المحرر فى سنة ١٩٤٠ المنصوص فيه صراحة على أن الإيجار انصب على الأرض وما عليها من المبانى والمنافع .

« ومن حيث انه وإن كان المستأنف ادعى أن المستأنف عليه غير مالك للمبانى التى يطلب هدمها واعادة بنائها من جديد بشكل أوسع بحجة أن شركة امنيبوس الفيوم التى تديرها هى

التى اقامتها إلا أن ما جاء فى عقد الإيجار عن أن الأعيان المؤجرة عبارة عن الأرض بما عليها من المبانى يكفى لانطباق القانون الرقيم ١٢١ سنة ١٩٤٧ على اعتبار أن عقد الإيجار كان شاملا المبانى ولم تكن عن أرض فضاء وذلك بغير حاجة للتعرض للبحث عمن أنشأ تلك المبانى لأن هذا النزاع خارج عن نطاق هذه الدعوى

« وحيث أنه فضلا عما تقدم فقد ثبت من تقرير الخبير الذى ندبته محكمة أول درجة أن المبانى القائمة على القطعة موضوع النزاع التى اشتراها المستأنف عليه والتى هى جزء من عقد الإيجار المشار إليه وأقيمت قبل تحرير عقد الإيجار المؤرخ فى ٣ يونيه سنة ١٩٤٠ لأنها قديمة العهد لا يقل عمرها عن ٢٥ سنة وقطع بأنها لم تكن أرضا فضاء وبحث وقت تحرير الإيجار ـ ولا عبرة بما أبداه المستأنف من أن عقد الايجار المؤرخ فى ٣ يونيه سنة ١٩٤٠ لم يكن هو المنشىء للعلاقة بين الطرفين إذ أنه كان مستأجرا من قبل ذلك التاريخ وأقام تلك المبانى وذلك لأن تحرير عقد ايجار جديد فى سنة ١٩٤٠ يدل على أن الطرفين قد قصدا أن يكون هذا العقد أساسا للعلاقة وهو الفيصل بينهما فبتوقيعه على عقد الايجار المذكور وقد نص فيه على استئجاره الأرض بما عليها من المبانى يجعله مقيدا بما جاء فى هذا العقد أما ما يدعيه المستأنف من احداثه مبانى اضافية بعد ذلك فلا يغير من الأمر فى شىء ويبقى القانون المشار إليه منطبقا ويحق للمدعى الاستناد إليه والتمسك بنصوصه .

« ومن حيث انه تبين أن المستأنف عليه قد اشترى من دائرة لطف الله القطعة موضوع النزاع بما عليها بموجب العقد المسجل فى ٤ - ٤ - ١٩٤٩ وقد تنازلت له أيضا عن عقد الايجار بالنسبة لهذه القطعة فيعتبر أنه قد تلقى جميع ما لها من حقوق واذن يكون دفاع المستأنف فى هذا الصدد على غير أساس .

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك وتبين أن القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ منطبق فتكون المحكمة قد فصلت فيما اختصت به من نزاع طبقا لهذا القانون ويكون حكمها فى الموضوع غير قابل لأى طعن وفقا للمادة الخامسة عشرة منه.

« ومن حيث انه لما تقدم وللاسباب التى تتفق معها فى الحكم المستأنف يتعين تأييد ماقضى به هذا الحكم من رفض الدفع بعدم الاختصاص ويترتب على ذلك أن الحكم فى الموضوع يكون غير قابل لأى طعن ويكون الاستئناف بالنسبة لموضوع الدعوى غير جائز .

(استئناف صاحب العزة جوزيف بك كافورى وحضر عنه الأستاذ عبد العزيز اسماعيل ضد الدكتور رزق الله اسحق رزق الله وحضر عنه الأستاذان أمين رياض حواس وعبد الواحد محمد على رقم ١٠٥ سنة ٦٧ ق بالهيئة السابقة)

١٦٧

١٦ مايو سنة ١٩٥٠

١ ــ انعدام الصفة مانع من قبول الدعوى
٢ ــ رئيس الهيئة عند عدم النص هو الذى يدعو الاعضاء للانعقاد .
٣ ــ للعادة حكم القانون . ولكن الاشخاص المعنويين والهيئات العامة يجب أن يتقيد بدستورها والا كان عملها باطلا .

المبادىء القانونية

١ ــ الصفة احدى الأسس التى تقوم عليها الخصومة القضائية وانعدام الصفة مانع

من قبول الدعوى فى أية مادة وأمام أية محكمة ويجوز الدفع بقصور الصفة فى أية حالة كانت عليها القضية وأمام جميع المحاكم وهو جائز فى عموم الدعاوى عادية كانت أو مستعجلة واذا فقدت الصفة وجب على المحكمة عدم قبول الدعوى ولها ان تقضى بذلك فى أية مرحلة من مراحل التقاضى وفى جميع الدرجات ولابد من اثبات الصفة فى الحكم والا كان مشوبا بعيب جوهرى موجب لبطلانه

٢ – حق الرئاسة يقتضى عند عدم النص على خلاف ذلك ان يكون رئيس الهيئة العامة هو الذى يدعو أعضاءه للانعقاد .

٣ – العاده تحكم تصرفات الافراد فتبررها مادامت فى حدود القانون ولو خالفت المألوف ونبت عن العرف . أما الأشخاص المعنويين والهيئات العامة فيجب عليها بحكم خصوصية الغرض الذى انشئت من أجله ان تتعود من البداية التقيد بدستورها وتعمل طبقا له وتتبع ماقضى به ولا تحيد عنه وعلى كل واحد من أعضاء مجلس إدارتها ان يؤدى الواجب المفروض عليه وليس له ان يكله لغيره .

٤ – يجب مراعاة النصوص المتعلقة بتنظيم الهيئات العامة مراعاة دقيقة ولا يجوز اهمالها ولا الخروج عليها وأية مخالفة من هذا القبيل يترتب عليها البطلان بطلانا أصليا غير قابل للتصحيح ويجوز ان يتمسك به كل من له شأن فيه إما عن طريق الدعوى أو عن طريق الدفع .

المحكمة

« حيث ان وقائع النزاع وأسباب تظلم المستأنف من الحكم المستأنف قد بينت فى صدر هذا الحكم وفى صحيفة الاستئناف .

« وحيث ان المستأنف زعم أن الفقه والقضاء أجمعا على أن القاضى المستعجل لا يجوز له التعرض للصفة . ولا تقره المحكمة فى هذا الزعم فالصفة أحد الأسس التى تقوم عليها الخصومة القضائية وانعدام الصفة مانع من قبول الدعوى فى أية مادة وأمام أية محكمة ويجوز الدفع بقصور الصفة فى أية حالة كانت عليها القضية وأمام جميع المحاكم وهو جائز فى عموم الدعاوى عادية كانت أو مستعجلة وإذا فقدت الصفة وجب على المحكمة عدم قبول الدعوى ولها أن تقضى بذلك فى أية مرحلة من مراحل التقاضى وفى جميع درجاته . ولا بد من اثبات الصفة فى الحكم وإلا كان مشوبا بعيب جوهرى موجب لبطلانه (قواعد المرافعات للعشماوى باشا الجزء الأول بند ٧٢٩ وجارسونيه وسيزار برى الجزء الثامن الطبعة الثالثة ص ٤١٥ فقرة ٢٠٢ وحكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٧ يونيه سنة ١٩٣٤ فى القضية الرقيمة ٣٨ سنة ٣ قضائية مجموعة الأستاذ محمود عمر المدنية الجزء الأول ص ٤١٩ قاعدة ١٩١) .

« وحيث ان قانون ترتيب اختصاص المجلس الملى العام للاقباط الارثوذكس لم يحتم عقد الجلسات فى مواعيد دورية محددة يفترض علم أعضاء المجلس بها مقدما واقتصر ذلك القانون فى المادة الثانية والعشرين منه على وجوب عقد الجلسات مرة كل خمسة عشر يوما وقد درج المجلس على عقد جلساته فى مواعيد غير ترتيبية بدليل أن القرارين المتعلقين بالنزاع الحالى صدرا خلال العشرة الأيام الأولى من شهر فبراير سنة

١٩٤٧ ومن هنا تتبين أهمية تعيين صاحب الحق فى تحديد مواعيد الجلسات وفى دعوة الأعضاء لحضورها وفى تبصرتهم الموادالتى ستعرض عليهم لنظرها والبت فيها .

« وحيث ان القانون المشار إليه لم يعين صراحة صاحب الحق فى تحديد الجلسات وإعداد جدول أعمالها ودعوة الأعضاء إليها ولكنه نص فى المادة الثالثة منه على أن غبطة البطريرك هو الذى يتولى رئاسة المجلس كما قضى فى المادة الرابعة بتعيين أحد أعضاء المجلس وكيلا للرئيس يقوم مقامه عند غيابه أو حدوث عذر له يمنعه من الحضور . ومن المتفق عليه فقها وقضاء أن حق الرئاسة يقضى أن يكون رئيس المجلس هو الذى يدعو أعضاءه للانعقـــاد . Le droit depresidence Comporte le droit deconvocation

ولم يصرح شارع القانون السالف الذكر بهذه القاعدة ولكنه أقرها ضمنا عندما نص فى المادة الثانية والعشرين على أنه إذا طرأ أمر مهم يستوجب عقد جلسة غير اعتيادية يجوز للرئيس أن يطلب عقدها وكذلك إذا رأى خمسة من الأعضاء أو النواب لزوم عقد المجلس لتعرض عليه مسألة ضرورية يجوز لهم أن يطلبوا عقده من الرئيس أو الوكيل وعلى أيهما طلب منه ذلك أن يجيب الطلب وقد أوجب الشارع فى المادة الخامسة والعشرين على الرئيس أو وكيله عند غيابه أن يدعو المجلس للجلسة الغير اعتيادية قبل اليوم المحدد لعقدها بيومين على الأقل ويتجلى من هذه النصوص أن صاحب الحق فى الدعوة للجلسات عموما هو الرئيس والوكيل عند غيابه أو حدوث عذر له . وليس للوكيل حق مباشر فى دعوة المجلس إلا إذا طلب منه خمسة أعضاء عقد جلسة غير اعتيادية وعليه فى هذه الحالة كما على الرئيس توجيه الدعوة قبل اليوم المحـــدد لعقد الجلسة بيومين على الأقل .

« وحيث ان غبطة البطريرك لم يدع أعضاء المجلس لحضور جلستى اليومين الأول والعاشر من فبراير سنة ١٩٤٧ وإنما دعى إليهما اسوة بباقى المدعوين بواسطة العضو المندوب لأعمال السكرتارية وقد علل وكيل المستأنف هذا الوضع بأن المادة الثلاثين قد خصت هـــذا السكرتير بتحرير محاضر الجلسات فى الدفتر المعد لذلك فله بطبيعة عمله أن يوجه إليها الدعوة للجلسة المقبلة وما دامت الدعوة قد وصلت واجتمع المجلس بشكله القانونى فلا يفهم كيف يطعن بالبطلان على صحة الجلسة وصحـــة انعقادها وخاصة وهذا هو النظام الذى اعتاده المجلس من وقت انشائه ولم يعترض عليه أحد فاصبح فى حكم القانون .

« وحيث ان العادة تحكم تصرفات الأفراد فتبررها مادامت فى حدود القانون ولو خالفت المألوف ونبت عن العرف . أما الأشخاص المعنويون والهيئات العامة فيجب عليها بحكم خصوصية الغرض الذى انشئت من أجله أن تعود من البداية التقيد بدستورها فتعمل طبقا له وتتبع ما قضى به ولاتحيد عنه وعلى كل واحد من أعضاء مجلس ادارتها أن يؤدى الواجب المفروض عليه وليس له أن يكله لغيره ضمانا لحقوق الأفراد المتصلين بهذه الهيئات فإنهم استكانوا إلى القانون الذى انشئت الهيئة على أساسه واطمأنوا إلى أن الأعضاء الذين انتخبوهم سيتولون إدارتها طبقا لهذا القانون وفى حدوده ولذا انعقد الاجماع فى الفقه والقضاء على وجوب مراعاة النصوص المتعلقة بتنظيم الهيئات العامة مراعاة دقيقة وقضى بعدم جواز أهمالها ولا

الخروج عليها وبأن أية مخالفة من هذا القبيل يترتب عليها البطلان بطلانا أصليا غير قابل للتصحيح ويجوز أن يتمسك به كل من له شأن فيه إما عن طريق الدعوى أو عن طريق الدفع (يراجع الوجيز فى القانون الادارى للاستاذ هاربو طبعة ١٩٤٣ بند ١٠٦ والقضاء الادارى لنفس المؤلف الجزء الأول ص ٣٦٣ وما بعدها إلى ٣٦٦ والجزء الثالث ص ٣٩٣) .

« وحيث ان العملية الآلية هى تحرير محاضر الجلسات فى الدفتر المعد لتدوينها فيه ومع ذلك فلم يتركها الشارع للسكرتير وحده بل فرض عليه هيمنة الرئيس أو الوكيل واستلزم التوقيع على ذلك الدفتر . أما دعوة الأعضاء لحضور الجلسات وإعداد جدول أعمالها فعمليتان خطيرتان ولو أراد الشارع أن يكلف بهما السكرتير لنص على ذلك صراحة ولكنه لم يفعل فخرجت هاتان العمليتان من اختصاص السكرتير وعليه أن يتركهما للرئيس أو الوكيل فى الحدود الواردة فى القانون وفى ميسوره أن يتصل بأيهما وأن يتلقى أوامره بشأنهما ويعمل على تنفيذها

«وحيث انه يخلص مما تقدم ان العضو المندوب للقيام باعمال السكرتارية فى المجلس الملى لا يملك دعوة الاعضاء لحضور الجلسات ولا اعداد جداول اعمالها ولو كان الرئيس غائبا او معتذرا فكل جلسة ينفرد السكرتير بالدعوة اليها تكون باطلة بطلانا جوهريا لا تصححه الاجازة ولكل من غاب عنها ولكل من تعلقت حقوقه بالقرارات الصادرة فيها ان يتمسك بهذا البطلان .

«وحيث ان الحكم المستأنف قد حدد تحديدا دقيقا حق وكيل المجلس الملى فى تنفيذ قراراته حالة غياب الرئيس أو حدوث عذر له توافقه هذه المحكمة على النتيجة التى انتهى اليها ذلك الحكم فى

هذا الصدد وتؤيدها وتزيد عليها ان المستأنف رفع الدعوى الحالية واستأنف الحكم الصادر فيها بناء على طلب المجلس الملى العام النائب عنه وكيله حضرة صاحب السعادة الدكتور ابراهيم فهمى المنياوى باشا . وبنى الدعوى والاستئناف على ان ادارة اوقاف الاديرة حق للمجلس الملى العام ومن اختصاصه دون سواه طبقا لنصوص القانون وقد قرر هذا المجلس منعقدا بهيئة جمعية عمومية بتاريخ اول فبراير سنة ١٩٤٧ ادارة هذه العقارات وفوض الطالب (المستأنف) بصفته وكيلا له تنفيذ هذا القرار بكافة الطرق وفى جلسة ١٠ فبراير سنة ١٩٤٧ قرر المجلس تنفيذ قراره السابق وانذار رؤساء الاديرة بتسليمها فى خلال ثلاثة اسابيع فاذا امتنعوا تتخذ الاجراءات اللازمة .

وهذا صريح فى ان المستأنف لم يرجع صفته فى التداعى الى الحق الذى قرره قانون ترتيب اختصاص المجلس على وكيله تطبيقا لهذا القانون يمارس الوكيل ذلك الحق باعتباره وكيلا للمجلس لا نائبا عنه ويستمده مباشرة دون حاجة لتدخل المجلس ويبدو بادىء الرأى أن المستأنف انما استقى صفته فى التقاضى من التفويض الصادر له فى جلستى الاول والعاشر من فبراير سنه ١٩٤٧ ولكن الثابت فى محضر هاتين الجلستين لا يؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها سعادته ولا يخوله حق التقاضى فقد جاء فى محضر الجلسة الاولى ان «المجلس نظر مسألة الاديرة واوقافها وقرر ان من واجبه بمقتضى قانون تشكيلها ان يتولى ادارة هذه الاوقاف لاصلاح شئونها ولتثقيف رهبانها ولهذا قرر ان تشكل لهذا الغرض لجنة من سعادة وكيل المجلس واربعة من اعضائه يضم اليها اثنان من حضرات اصحاب النيافة المطارنة يرشحهما غبطة البطريرك برئاسة غبطته وفوض

المجلس سعادة وكيله لتنفيذ هذا القرار بكافة الطرق وتبليغ المجلس بما يتم فى هذا السبيل وورد فى محضر الجلسة الثانية . ان سعادة وكيل المجلس ابدى انه عرض على غبطة البطريرك امر تنفيذ قرار المجلس الصادر بتاريخ اول فبراير سنة ١٩٤٧ بشأن ادارة الاديرة واوقافها فامتنع غبطة البطريرك عن التدخل تاركا الامر لرؤساء الاديرة للتصرف وفقا لمشيئتهم وصرح غبطته انه اذ اضطرته الظروف لتحديد موقفه فسيكون فى جانب رؤساء الاديرة ، ولهذا قرر المجلس تنفيذ قراره السابق ذكره وانذار رؤساء الاديرة بتسليمها فى خلال ثلاثة اسابيع فاذا امتنعوا تتخذ الاجراءات القانونية اللازمة

ويبين من مطالعة هذين المحضرين ان الهيئة اصدرت فى جلسة الاول من فبراير سنة ١٩٤٧ قرارا واحدا قضى بتشكيل لجنة مكونة من ثمانية اعضاء تنوب عن المجلس فى ادارة اوقاف الاديرة لاصلاح شئونها وتثقيف رهبانها ونص على تكوين هذه اللجنة من خمسة من اعضاء المجلس وثلاثة من رجال الدين وعلى ان يكون غبطة البطريرك رئيسا لها وسعادة الوكيل عضوا فيها وترك لغبطة البطريرك مطلق الحرية فى تشريح من يعاونانه من اصحاب النيافة المطارنة ونظرا لان الهيئة لم تختر اربعة من اعضاء المجلس للانضمام للجنة كما ان الامر لم يعرض على غبطة البطريرك فقد فوضت الهيئة سعادة وكيل المجلس فى تنفيذ قرارها هذا بكافة الطرق واخطارها بما يتم ويتبع هذا بداهة انه بمجرد استكمال اعضاء اللجنة تتولى بكامل هيئتها وبالنيابة عن المجلس ادارة اوقاف الاديرة لاصلاح شئونها وتثقيف رهبانها .

ولما اخبر سعادة الوكيل فى الجلسة التالية الهيئة بموقف غبطة البطريرك أصرت على تنفيذ قرارها السابق دون ان تعدل تشكيل اللجنة أو أن تنقض اختصاصها فبقيت اللجنة على حالها متمتعة بكامل سلطانها واستمر غبطة البطريرك رئيسا لها وسعادة الوكيل عضوا فيها ولم تكلف الهيئة سعادته أو سواه بتنفيذ قرارها الخاص بانذار رؤساء الأديرة ومقاضاتهم فاصبحت اللجنة هى المنوطة بتنفيذ هذا القرار بشقيه فقد أنشأتها الهيئة لتنوب عن المجلس فى إدارة أوقاف الأديرة وبالتالى فى مباشرة المنازعات القضائية التى تعترض سبيل هذه الادارة ولو أرادت الهيئة غير ذلك لبدأت بالغاء اللجنة ثم اصدرت ماتشاء من القرارات وعملت على تنفيذها فى حدود قانون المجلس ولكن الهيئة لم تسلك هذا السبيل وتشبثت ببقاء اللجنة فظلت قائمة ومختصة بتنفيذ هذا القرار وليس للهيئة التى خلقتها ان تتجاهل وجودها ولا ان تتخطاها ولا يحق لسعادة الوكيل ان يسلبها اختصاصها وينفرد بالتنفيذ دون باقى اعضائها وهو لايعدو ان يكون واحدا منهم ومن هذا يتضح ان القرارين الصادرين فى جلستى اول وعشرة من فبراير سنة ١٩٤٧ على فرض صحتها لايضيفان على سعادة وكيل المجلس الصفة التى اسس عليها دعواه .

« وحيث انه يخلص ماتقدم ان القرارين اللذين يستمد منهما المستأنف صفته فى التداعى باطلان لصدورهما من هيئة اجتمعت بناء على دعوة باطلة ثم أن هذين القرارين على فرض صحتهما لايخولان سعادته رفع هذه الدعوى لا بصفته وكيلا للمجلس ولا نائبا عنه ولا محل بعدئذ للبحث فى مصير المجلس بعد انقضاء مدة نيابة اعضائه ولايفوت المحكمة بهذه المناسبة أن تنبه كل من يهمهم الامر الى أن المجلس الملى هو محكمة الاحوال الشخصية بالنسبة لطائفة كبيرة من أبناء الامة ولهذا تهيب بهم الايزجوا به فى مواطن الريبة فى صحة تكوينه ومهاوى الشك فى سلامة قضائه فى المنازعات المتعلقة

بكيان الاسرة بسبب خلافات مادية لايتعذر التفاهم على حلها لو خلصت النيـــة وانصرفت للاصلاح .

« وحيث ان وكيل المستأنف قدم فى اليوم العاشر من الشهر الحالى طلبا بفتح باب المرافعة فى القضية بدعوى انها مرتبطة بالاســتئناف المرفوع من رئيس الدير المحرق والذى قضت فيه هذه المحكمة فى اليوم الثانى من هذا الشهر - بانقطاع سير الخصومة لزوال صفة سعادة وكيل المجلس فلا مناص من فتح باب المرافعة للحكم فى القضيتين معا بعد تحديد الصفة ولا ترى المحكمة محلا لاجابة هذا الطلب لانعـــدام الارتباط بين القضيتين ولأن القانون يحـــكم بانقطاع السير فى الخصومة عند زوال الصفة إلا إذا كانت الدعوى قد تهيأت للحكم فيجوز فى هذه الحالة للمحكمة أن أن تقضى فيها على موجب الأقوال والطلبات الختامية وهذه القضية قد أعدت للحكم وصلحت له من عدة أسابيع سابقة على زوال صفـــة سعادة وكيل المجلس .

« وحيث انه بناء على ماتقدم وعـــلى مالا يتعارض معه من اسباب الحكم المستأنف يكون هذا الحكم فى محله ويتعين تأييده .

(استئناف المجلس الملى العام للاقباط الارثوذكس وحضر عنه الأستاذ راغب اسكندر بك ضد نيافة الأنبا ايساك مطـران الفيوم وآخر بصفتهما وحضر عنهما الأساتذة احمد نجيب الهلالى باشا ومصطفى مرعى بك وعزيز خانكي بك بالهيئة السابقة)

١٦٨

٢٢ مايو سنة ١٩٥٠

١ - الاحكام لاتبنى على الشائعات .

٢ - كل مايقتنيه الراهب ملك للكنيـــة .

المبادىء القانونية

١ - لاينبنى القضاء على مجرد احتمالات كما انه لايؤسس على شائعات تعلنه فى احدى المجلات دون ان يسفر مذيعها ليتجلى هدفه من نشرها ويبين المصادر التى استقاها منها ويدل على مايسندها .

٢ - كل مايقتنى الراهب بعد انخراطه فى سلك الرهبنة يعتبر ملكا للبيعة التى كرس حياته لخدمتها وجميع مايمتلك من وقت شغل منصبه الدينى يكون ملــكا خالصا للـكنيسة ولو صدرت عقود التملك باسمه خاصة لابصفته نائبا عن الـكنيسة .

المحكمة

« من حيث انه لو صح ان حنا منصور والد مورث المستأنفين قد خلف تركة حقا وان المورث اصابه منها ٤ س ١١ ط واستولى عليها فعلا رغم طوال اعتكافه فى الدير ثم باعها فى ١٢ فبراير سنة ١٩٠٢ المســـتأنف الاول وقبض منه حقيقة ١٥٠ جنيها الثمن المقدر فى العقد ولو نجح المستأنفان فى اثبات هذه الوقائع فانها لاتستتبع حتما أن مورثهما لم يتصرف فى المبلغ الذي قبضه وأنه عاد للدير وكنزه حتى

سنتي ٣١ و ٩٣٣ إلى أن دفعه ثمنا للأطيان المتنازع عليها وقدرها ٢٣س و١٦ ط و٢ ف ولا ترجى فائدة من استقصاء هذه الفروض الآن إذ يتعذر اثباتها كما يستعصى نفيها بعد انقضاء زهاء نصف قرن على تاريخ حدوثها ثم ان القضاء لا يبنى على مثل هذه الاحتمالات كما أنه لا يؤسس على شائعات تعلن فى إحدى المجلات دون أن يسفر مذيعهــا ليتجلى هدفه من نشرها ويبين المصادر التى استقاها منها ويدل على ما يسندها هذا فضلا عن أن المستأنفين لا ينتفعان من تحقيق هذه الاشاعات بعد أن استقر قضاء محكمة النقض على وجوب احترام تنفيذ القوانين الكنسية التى تقضى بأن كل ما يقتنى الراهب بعد انخراطه فى سلك الرهبنة يعتبر ملكا للبيعة التى كرس حياته لخدمتها فلا يختص شخصيا بشىء مما يصيب من رزق وجميع ما يتملك من وقت شغل منصبه الدينى يكون ملكا خالصا للكنيسة ولو صدرت عقود التملك باسمه خاصة لا بصفته نائبا عن الكنيسة التى ينتمى إليها ولذا لا ترى المحكمة محلا لاجابة طلب المستأنفــين وإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت أن مورثهما اقتنى الثروة التى يطالبان بها وأنها آلت إليه من الارث والتجارة .

« وحيث انه لما تقدم وللأسباب التى بنى عليها الحكم المستأنف يكون هذا الحكم فى محله ويتعين تأييده » .

(استئناف المقدس حنا منصور يوسف وأخرى وحضر عنهما الأستاذ أنيس لطيف ضد صاحب النيافة الانبا ايساق مطران الفيوم وحضر عنه الاستاذ اسرائيل معوض رقم ٨٧٢ سنة ٦٥ رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة صادق المجيزى بك وسليمان اباظة بك ومحمد السعدنى بك مستشارين)

١٦٩

٣٠ مايو سنة ١٩٥٠

١ ــ بطلان البيع الوفائى الذى يخفى رهنا يجعل الثمن دينا يحل قبل الأجل إذا اضعف البائع التأمين الذى كان محلا للوفاء .

٢ ــ اختلاف سبب الدعوى الفرعيــة عن سبب الدعوى الأصلية لا يمنع من قبول الأولى إذا كان بينهما ارتباط وثيق .

المبادىء القانونية

١ ــ بطلان البيع الوفائى الساتر لرهن هو بطلان من نوع خاص صبه الشارع على آثار العقد دون أساسه ورتب عليه عدم ايلولة الملكية للمشترى وفائيا وحرمانه من حقى الامتياز والبيع باعتباره مرتهنا ولكن الشارع لم يسلط هذا البطلان على العقــد ذاته فيظل مثبتا لمداينة المشترى وفائيا للبائع بالثمن ويخوله اقتضاءه قبل انقضاء الاجل المحدد للاسترداد اذا فعل ما يوجب ضعف التأمينات التى كانت محلا للوفاء .

٢ ــ اذا ساهم المتعاقد فى السبب الذى نجم عنه البطلان أو قصر تقصيرا شديدا فليس له فى هذه الحالة المطالبة بالتعويض.

٣ ــ اختلاف السبب فى الدعويين الاصلية والفرعية لا يسوغ عدم قبول الدعوى الفرعيــة اذا قامت الدعويان متصلتين ببعضهما ومرتبطتين ارتباطا وثيقا يجعل من المصلحة وحسن القضاء أن تنظرهما وتفصل فيهما محكمة واحدة .

المحكمة

« حيث أن وقائع النزاع وأسباب الاستئناف فصلت فى صدر هذا الحكم ويخلص منها ومن استعراض المرافعات التى دارت فى القضية ومن مطالعة المستندات والمذكرات التى قدمت فيها من أطراف الخصومة أن الدكتور عبد القادر عبد الحكيم مرزوق (المستأنف عليه الأخير) باع وفائيا لجرجس حنين وجمعه محجوب (المستأنفين) فى اليوم الخامس عشر من يناير سنة ١٩٤٥-٢ س و١٨ ط و١٩ ف أطيانا زراعية شائعة فى أخرى كائنة بناحية صفط اللبن مركز ومديرية المنيا نظير مبلغ ٥٢٠٠ ج أقر البائع فى البند الثانى باستلامه من يد المشترين نقدا وقت تحريره (أى العقد) وأقر المشتريان فى البند الثالث بوضع يدهما على العقارات المبيعة بيعا وفائيا بحسب الحدود المذكورة بالعقد والتحقق منها ولهما أن ينتفعا بها بصفتهما مالكين لها مع إلزامهما بدفع الضرائب المفروضة عليها من تاريخه وفى البند الخامس حددت مدة البيع الوفائى بثلاث سنوات تبدأ من تاريخه وحفظ البائع لنفسه فى انتهائها إذا أراد حق استرداد العقارات المبيعة وفائيا فى نظير ارجاعه الثمن الذى استلمه وإذا لم يستعمل هذا الحق فى المدة المحددة وعلى حسب الشروط المذكورة أعلاه يسقط حقه فى الاسترداد ويصبح هذا البيع باتا قطعيا (البند السادس) وقد صدق على هذا العقد فى اليوم الحادى والعشرين من يناير سنة ١٩٤٥ وسجل فى اليوم الخامس والعشرين منه وفى اليوم العشرين من يناير سنة ١٩٤٥ أجر جرجس حنين وجمعه ميهوب الأطيان التى اشترياها لعلى بك حسين البارودى لثلاث سنوات انتهت فى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٧ نظير ايجار سنوى قدره ٥٣٧ ج تدفع منه ٢٠٠ ج عن المحصول الشتوى فى ميعاد لايتجاوز أول أبريل والباقى وقدره ٣٣٧ ج يدفع عن المحصول الصيفى فى ميعاد لايتجاوز أول سبتمبر من كل سنة وأقر المؤجران فى العقد بأنهما قبضا وقت تحريره مبلغ ١٦١١ ج قيمة الايجار المستحق لهما عن جميع المدة وأثبت تاريخ هذا العقد فى اليوم الرابع والعسرين من يناير سنة ٩٤٥ وفى اليوم الرابع والعشرين من يوليو سنة ١٩٤٥ حرر بقلم العقود الرسمية بمحكمة مصر الابتدائية المختلطة عقد بيع رسمى بين الخواجه جرجس حنين منسى والشيخ جمعه ميهوب المستأنفين طرف أول وبين الأستاذ عبيد صاروفيم مينا عبيد بصفته الشخصية وبصفته وكيلا عن السيدة بديعة هانم صاروفيم عبيد والأستاذ مينا صاروفيم عبيد (المستأنف عليهم الثلاثة الأول طرف (ثان) وبمقتضى هذا العقد باع الطرف الأول للطرف الثانى جميع الأطيان المبيعة إليهما وفائيا من الدكتور مرزوق وقدرها ٢ س و١٨ ط و٢٩ ف نظير ثمن قدره ٥٠٠ م ٧٤٤٢ ج دفع منه قبل العقد مبلغ ٥٠٠ م ٣٠٤٢ ج والباقى وقدره ٤٤٠٠ ج دفع بحضور الموثق (البند الثانى) وأقر البائعان فى البند الثالث بانهما تملكا هذه الأطيان بطريق الشراء بموجب عقدين بيع وفائى من عبد الحكيم مرزوق تاريخه ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ ومسجل بتاريخ ٢٥ منه برقم ٢٥٥ المنيا وحدد فيه أن لعبد القادر عبد الحكيم مرزوق الحق فى استرداد هذه الأطيان فى بحر مدة غايتها ثلاث سنوات ابتداء من تاريخ عقد البيع الوفائى السابق ذكره على مبلغ ٥٢٠٠ ج وأقر البائعان أيضا فى البند الرابع بخلو الأطيان من كافة الرهون والحقوق العينية والشخصية عدا حق عبد القادر عبد الحكيم مرزوق فى استرداد هذه الأطيان وأقر المشترون فى البند الخامس بانه فى حالة استعمال عبد القادر عبد الحكيم مرزوق حقه فى استرداد

هذه الأطيان المبيعة فى الموعد المحدد فلا يكون لهم الحق فى الرجوع على البائعين بالفرق بين الثمنين وأن هذا البيع الحالى قد تم على مجازفة المشترين وتحت مسئوليتهم وأقر المشترون فى البند السادس بأنهم عاينوا الأطيان موضوع التعامل المعاينة النافية للجهالة شرعا وأقر البائعان فى البند السابع بأنهما سلما المشترين الأطيان المبيعة وسلماهم عقد الايجار الخاص بها والصادر منهما لعلى حسين البارودى بك وتعهد المشترون بدفع جميع الأموال والضرائب عن هذه الأطيان ابتداء من تاريخ التوقيع على العقد ونص فى البند الثامن على أن جميع مصاريف هذا العقد ورسم تسجيله على حساب الطرف الثانى (المشترين) وسجل هذا العقد فى الثانى والعشرين من أغسطس سنة ١٩٤٥ وقد أقترن هذا العقد الرسمى يوم تحريره بتحويل عقد الايجار الصادر للبارودى من البائعين للمشترين وتضمن هذا التحويل أن قيمة الايجار خالصة كما اقترن أيضا باقرار محرر بين البائعين (طرف أول) والمشترين (طرف ثان) أقر فيه هؤلاء بأن الأخيرين لم يدفعوا للأولين من الثمن المقدر فى العقد سوى ٤٤٠٠ جنيه وأن الباقى وقدره ٣٠٤٢٫٥ جنيها لم يستلمها الطرف الأول (البائعون) وتنازل عنها للطرف الثانى (المشترين) فاذا حصل أى نزاع مستقبلا بخصوص الثمن فحقيقته أربعة آلاف وأربعمائة جنيه فقط وليس بالمذكور فى العقد المسجل ولا يجوز للطرف الثانى (المشترين) الرجوع على الطرف الأول (البائعين) بالفرق بين المبلغ المذكور فى العقد والمبلغ المدفوع كما وأن الطرف الثانى (المشترين) يقرر احترامه لعقد الايجار الصادر من الطرف الأول (البائعين) حسين البارودى بك لمدة ثلاثة سنوات ــ واحترامه لكافة نصوصه بأكلها .

وفى اليوم الثالث عشر من أغسطس سنة ١٩٤٥ باع وفائيا أيضا الدكتور عبد القادر عبد الحكيم مرزوق (المستأنف عليه الأخير) لنفس المشترين منه جرجس حنين . منسى وجمعه ميهوب (المستأنفين) ٢٢ س و ١٣ ط و ١٩ ف شائعة فى أطيان أخرى كائنة فى ناحيتى صفط اللبن مركز المنيا وكوم الزهير مركز أبو قرقاص نظير ثمن قدره ٥٤٠٠ جنيه أقر البائع باستلامه نقدا من يد المشترين وقت التعاقد وقد طابقت باقى الشروط ماجاء فى العقد السابق إلا أن البند السادس نص على تحديد مدة ثلاث سنوات تبتدىء من تاريخه يحفظ البائع لنفسه فى أثنائها ـ إذا أراد ـ حق استرداد العقارات المبيعة وفائيا فى نظير ارجاعه الثمن الذى استلمه وقدره ٥٤٠٠ جنيه كما جاء فى البند السابع أن مصاريف التسجيل على المشترين دون تدخل للبائع وفائيا . وصدق على هذا الصك فى اليوم الخامس عشر من أغسطس سنة ١٩٤٥ وسجل فى اليوم الخامس والعشرين منه . وفى اليوم الخامس عشر من أغسطس سنة ١٩٤٥ أجر المشتريان له الأطيان التى اشترياها بمقتضى العقد السابق على أنها ١٤ ط و ٢٩ ف إلى أحمد محمد ابراهيم لمدة ثلاث سنوات انتهت فى اليوم الرابع عشر من أغسطس ١٩٤٨ نظير ايجار قدره ١١٥٦٢٠ قرشا عن الثلاث سنوات دفع للمؤجرين وقت تحرير العقد وفى اليوم السادس عشر من شهر أكتوبر سنة ١٩٤٥ حرر عقد رسمى بقلم العقود الرسمية بمحكمة مصر المختلطة بين الخواجة جرجس حنين منسى والشيخ جمعه ميهوب (طرف أول) وبين الأستاذ صاروفيم عبيد المحامى بصفته الشخصية وبصفته وكيلا عن السيدة بديعة هانم صاروفيم والأستاذ مينا صاروفيم مينا عبيد طرف (ثان) وبمقتضاه باع

الطرف الأول للطرف الثانى الأطيان السالفة الذكر وقدرها ٢٣ س و١٣ ط و٢٩ ف الكائنة بناحيتى صفط اللبن وكوم الزهير التى اشتراها الطرف الأول من الدكتور مرزوق بالعقد المحرر فى اليوم الثالث عشر من أغسطس ١٩٤٥ وتطابقت شروط هذا العقد الرسمى والعقد الرسمى السابق المحرر فى الرابع والعشرين من يوليو بين المتعاقدين مطابقة تامة فى جميع التفاصيل عدا أن المستأجر فى عقد أكتوبر كان أحمد محمد ابراهيم وسجل هذا العقد فى الثانى والعشرين من من نوفمبر سنة ١٩٤٦ وأقترن يوم تحريره بتسليم المشترين عقد الايجار تعلم الصادر من البائعين لأحمد محمد ابراهيم وعليه تحويل من الآخيرين للاولين كما أقترن أيضا باقرار محرر فى نفس التاريخ بين المتعاقدين يتضمن أن حقيقة الثمن المدفوع من المشترين هو ٤٥٠٠ جنيه والباقى وقدره ٢٨١٢ جنيه لم يقبضه البائعان وتنازلا عنه للمشترين ولا يجوز لهؤلاء الرجوع على الأولين إلا فى حدود المبلغ المسلم فعلا .

وفى اليوم التاسع من فبراير سنة ١٩٤٦ أقام الدكتور عبد القادر عبد الحكيم مرزوق المستأنف عليه الأخير الدعويين الرقيمتين ٢٠٦ و ٢٠٧ مدنى كلى المنيا سنة ١٩٤٦ على جرجس حنين منسى وجمعه ميهوب بغدوى (المستأنفين) وطلب فى الأولى بطلان عقد البيع الوفائى المؤرخ فى ١٥ يناير وطلب فى الثانية بطلان عقد البيع الوفائى الثانى المؤرخ فى ١٣ أغسطس سنة ١٩٤٥ وبطلان ماترتب على كل من العقدين من التصرفات وبنى كلا من الدعويين على أن الأطيان المبيعة ظلت فى يده ولم يحزها المشتريان اطلاقا ودفع المدعى عليهما بأنهما استوليا على الأطيان المبيعة فور التعاقد وظلت فى يدهما وقد حكمت محكمة المنيا فى اليوم الخامس من أكتوبر سنة ١٩٤٦ باحالة كل من الدعويين الى التحقيق ليثبت المدعى بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة أن الأطيان المبيعة منه لم تخرج من يده منذ صدور العقد منه والمدعى عليهما النفى بنفس الطرق وحصل فى القضيتين تحقيق واحد حددت له جلسة ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٦ وفيها حضر وكيل المدعى عليهما (المستأنفين) وأعلن أنه ليس لديه شهود وأن موكليه باعا الأطيان للأستاذ عبيد صاروفيم ومينا صاروفيم والسيدة بديعة صاروفيم بعقدين مسجلين فى ٢٤-١-١٩٤٥ و ١٦-١٠-١٩٤٥ والمفروض الآن أن المشترين هم اللذين ينتفعون بالأرض وقد أنذرهم المدعى عليهما بتاريخ ٢١/ ١١ / ١٩٤٦ للتدخل فى الدعوى وإلا كان المدعى عليهما غير مسئولين عن نتيجة التحقيق وقدم حضرته الانذار الموصى اليه وهو موجه من المدعى عليهما الى السيدة بديعة والأستاذ عبيد ومينا أفندى صاروفيم فى ٢١ / ١١ /١٩٤٦ ويتضمن تكليفهم بالاطلاع على القضيتين الرقيمتين ٢٠٦ و٢٠٧ مدنى كلى المنيا المرفوعتين من الدكتور عبد القادر عبد الحكيم مرزوق لمعرفة قصده منهما وبالتدخل فيهما لحفظ كيان العقدين الصادرين لهم وإتخاذ ما من شأنه اخلاء مسئولية المنذرين بالتعدى بدفاع المدعى وأخبراهم أن تحقيق وضع اليد سيبدأ فى ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٤٦ والمفروض أن الأرض تحت يدهم من وقت شرائهم فيجب عليهم أن يثبتوا ذلك ويتخذوا ما من شأنه الاحتياط لأنفسهم والمحافظة على حقوقهم ودرء المسئولية عن المنذرين وسمعت شهود المدعى وروى أولهم وهو أحمد محمد ابراهيم وكيل دائرة البارودى أن الدكتور عبد القادر مرزوق هو صاحب اليد على الأطيان المتنازع عليها وأنه (أى الشاهد استأجر من جمعه ميهوب وجرجس حنين ١٤ ط و٢٩ ف

منها بايجار بخس لكي يستغلها بتأجيرها لصغار المستأجرين (المزارعين) ولما ذهب لتسلمها استبان أنها شائعة فى باقى ملك المدعى وعائلته وفى حيازتهم ولم يمكنه عم الدكتور مرزوق من احتيازها فعاد للمنيا واخبر ميبوب وجرجس ماحدث فأحالاه على المشترين واحتفظ الشاهد بحقه فى مطالبة المؤجرين له برد الايجار الذى قبضاه عن الثلاث سنوات وقدره ١١٦٠ جنيها وأضاف أن جمعه ميبوب وجرجس حنين أجرا الأطيان الواردة بالعقد الثانى لعلى بك البارودى بعقد مستقل واستوليا منه على الايجار مقدما وقد حول اليه البارودى بك عقد الايجار ولم يتمكن من وضع يده على هذه الأطيان أيضا وزاد الشاهد أنه يعرف ان الدكتور مرزوق أخذ من جرجس وميبوب مبلغ ٣٤٠٠ جنيه تقريبا فى العقد الخاص بالأطيان التى استأجرها وأنه يعلم أن حقيقة ثمن الأطيان الأخرى المؤجرة للبارودى بك يبلغ حوالى ٣٦٠٠ ج ويحتمل أن ميبوب وجرجس أضافا الباقى من الثمن المذكور فى العقدين جزافا مقابل الانتظار وأجمع باقى الشهود وهم أديب عجايبى وعبد الحميد موسى صالح وعبد العليم عبد الحافظ وحسن أحمد على أن الأطيان المتنازع عليها شائعة فى أطيان دائرة مرزوق التى تبلغ حوالى ٧٠٠ فدان وجميعها تحت يد محمد بك مرزوق يستغلها لحساب الشركاء ومنهم الدكتور مرزوق ولم يحدث أن حضر أحد لتسلم نصيبه ولم يتدخل فى الدعوى أحد من جماعة صاروفيم واقتنعت محكمة المنيا من التحقيق بأن الأطيان المبيعة لم تخرج فى وقت ما من يد المدعى الدكتور عبدالقادر مرزوق وبأنه هو الذى يستغلها أما المدعى عليهما (حنين وميبوب) فلم يتحقق لهما وضع يد على تلك الأطيان فى يوم ما وانتهت المحكمة الى أن بقاء الحيازة للبائك يدل على أن عقد البيع يخفى رهنا ولذا يكون باطلا ولا أثر له بصفته بيعا أو رهنا ومادام قد ثبت بطلان ذلك العقد فالمدعى عليهما فى تصرفهما بناء عليه يكونان قد تصرفا فيما لا يملكان ولذا حكمت المحكمة حضوريا فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٤٦ فى الدعويين ببطلان عقدى البيع الوفائى الصادرين من الدكتور مرزوق فى ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ وفى ١٣ أغسطس سنة ١٩٤٥ وبالغاء ماترتب عليهما من تصرفات وتسجيلات واعتبارهما كأن لم يكونا مع الزام المدعى عليهما بالمصروفات والاتعاب واستانف حنين وميبوب هذا الحكم بالنسبة للمصاريف ورفض استئنافهما وأصبح الحكم نهائيا.

وفى يناير سنة ١٩٤٧ رفعت السيدة بديعة ميخائيل فرح أرملة المرحوم صاروفيم بك عبيد والأستاذان عبيد صاروفيم الدعوى المستأنف حكمها على جرجس حنين وجمعه ميبوب والدكتور عبد القادر مرزوق وطلبوا فيها أولا ـ فسخ عقدى البيع الرسميين المحرر أولهما بتاريخ ٢٤-٧-١٩٤٥ والمسجل فى ٢٥-٨-١٩٤٥ والمحرر ثانيهما بتاريخ ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ والمسجل فى ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٥ ـ ثانيا ـ الزام المدعى عليهما الأول والثانى بأن يدفعا الى المدعين مبلغ ١١٥٥٤ر٣٨٠ جنيها مع المصاريف والفوائد ثالثا ـ الزام المدعى عليه الثالث بأن يدفع الى المدعى خصما من طلباتهم قبل المدعى عليهما الأول والثانى مبلغ ١٠٦٠٠ جنيه والفوائد والمصاريف وجاء فى صحيفة الدعوى أن المبلغ المطالب به يتضمن ٤٤٠٠ جنيه ثمن الصفقة الأولى و٤٥٥٠ جنيها ثمن الصفقة الثانية و٥٤٢ر٤٤٠ جنيه مصاريف تسجيل العقدين و٤٢ر٢٠٠ جنيها مصاريف تحرير العقد

الأول ٧٤٠ م ١٦ ج مصاريف تحرير العقد الثانى و ٢٠٠٠ ج تعويضا عن ضياع الصفقتين وأن الفوائد المطلوبة هى الفوائد القانونية المستحقة من وقت تحرير كل من العقدين أى عن مبلغ ٤٤٠٠ ج من ٢٤-٧-١٩٤٥ وعن مبلغ ٤٥٥٠ ج من ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٥ وفى اليوم الخامس والعشرين من مارس سنة ١٩٤٧ وجه جرجس حنين وجمعه ميهوب دعوى الضمان للدكتور عبد القادر مرزوق وذكر فى صحيفتها أنهما لا يمانعان فى أن يدفع الدكتور للدعين فى الدعوى الأصلية مبلغ ٨٩٥٠ ج ويطلبان إلزامه مباشرة بالتعويضات والمصاريف التى قد تقضى بها المحكمة مع حفظ حقوقهما فى مطالبته بباقى الثمن وانتهيا إلى المطالبة — أصليا — بالزام الدكتور مرزوق مباشرة بطلبات المدعين — واحتياطيا — بالزامه بأن يدفع لهما ما عسى أن يحكم به عليهما للدعين فى الدعوى الأصلية ، وفى اليوم الرابع والعشرين من أبريل سنة ١٩٤٨ أصدرت محكمة المنيا الحكم المستأنف القاضى حضوريا — أولا — بفسخ عقدى البيع الرسميين المحررين فى ٢٤ يوليو سنة ١٩٤٥ و ٦ أكتوبر ١٩٤٥ والصادرين من المدعى عليهما الأول والثانى للمدعى — ثانيا — إلزام المدعى عليهما الأول والثانى بأن يدفعا للدعين مثالثة بينهم مبلغ ٤٠ م ر ١٠٠٤٢ ج والفوائد بواقع ٥ ./. سنويا عن مبلغ ٤٤٠٠ ج اعتبارا من ٢٤ - ٧ - ١٩٤٥ حتى السداد وعن مبلغ ٤٥٥٠ ج اعتبارا من ١٦ - ١٠ - ١٩٤٥ حتى السداد وألزمت المدعى عليهما الأول والثانى بالمصروفات المناسبة — ثالثا — برفض الدفع بعدم الاختصاص المقدم من المدعى عليه الثالث فى الدعوى الموجهة من المدعى عليهما الأول والثانى وباختصاص المحكمة بنظرها — رابعا — بعدم قبول تلك الدعوى وألزمت رافعيها بالمصروفات الخاصة بها و ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة للدعى عليه الثالث وجاء فى الحكم أن المبالغ الذى قضت به يتضمن ٩٨٥٠ ج ثمن الصفقتين ومبلغ ٤٠ م ٥٣١ ج مصاريف تسجيل العقدين و ٨٦١ ج لمصاريف تحريرهما ومبلغ ٥٠٠ ج تعويضا لم يرض هذا الحكم جرجس حنين وجمعه ميهوب فاستأنفاه فى ٧ أكتوبر سنة ١٩٤٨ ونعيا فى صحيفة الاستئناف وفى المذكرات المقدمة منهما على المحكمة أنها قضت بفسخ العقد ولم تقض ببطلانه بطلانا مطلقا واعترضا على إلزامهما بغير حق بالتعويض وبالفوائد عن مدة الايجار ومصاريف التسجيل الخاصة بما زاد عن الثمن المدفوع فعلا وبمصاريف تحرير العقدين وعابا على المحكمة عدم قبول دعوى الضمان وانتهيا إلى المطالبة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع والحكم أصليا بالغاء الحكم المستأنف فيما قضى به على المستأنفين من أصل وفوائد ومصاريف والحكم بالزام المدعى عليه الأخير بأن يدفع مباشرة للمستأنف عليهم الثلاثة الأول مبلغ ٨٩٥٠ ج — واحتياطيا — الحكم بالزام المستأنف عليه الأخير بأن يدفع للمستأنفين كل ما عسى أن يقضى به عليه للمستأنف عليهم الثلاثة الأول وفى الحالين بالزام المستأنف عليه الأخير بمصاريف الدعوى عن الدرجتين ورفض ما خالف ذلك من الطلبات وحيث أن المتخاصمين قد لجوا فى التفرقة بين الفسخ وبين البطلان وتنازعوا فيما إذا كان البطلان مطلقا أو نسبيا والمقام لا يحتمل هذا الجدل الفقهى النظرى إذ أن التعويضات التى أثارته تخضع لعوامل أخرى غير الفسخ وغير البطلان ولا تتوقف وجودا وعدما على أيهما ووضعا للأمور فى نصابها الصحيح تقرر المحكمة أن السيدة بديعة

صاروفيم وولديها لا يتلقون من البائعين لها جرجس حنين وجمعه ميهوب إلا ما يملكان والبيع الصادر لميهوب وحنين من الدكتور مرزوق وفائى وقد احتفظ الدكتور بحقه فى استرداد الأطيان المبيعة وأخذ جماعة صاروفيم خبرا بوصف البيع الصادر من الدكتور واشتروا على أساسه وتعهدوا باحترام حق الدكتور فى الاسترداد وبتمكينه من استعمال هــذا الحق فالبيع صادر لجماعة صاروفيم ليس بيع المالك الغير إنما هو بيع وفائى رغم خلوه من هذا الوصف فجماعة صاروفيم يعلمون علم اليقين أن البيع الوفائى الذى لا يقترن بانتزاع المبيع من البائع يعتبر ستارا لرهن ويبطل وينعدم أثره بصفته بيعا أو رهنا والبطلان فى هــذه الحالة هو بطلان من نوع خاص صبه الشارع على آثار العقد دون أساسه ورتب عليه عدم أيلولة الملكيه للمشترى وفائيا وحرمانه من حق الامتياز والبيع باعتباره مرتهنا ولكن الشارع لم يسلط هذا البطلان على العقد ذاته فيظل مثبتا لمداينة المشترى وفائيا للبائع بالثمن وبحلول اقتضائه قبل انقضاء الأجل المحدد للاسترداد إذا فعل البائع يوجب ضعف التأمينات التى كانت محلا للوفاء وتطبيقا لهذه الأحكام التى رتبها القانون ـ ولا يقبل من جماعة صاروفيم أن يتجاهلوها ـ كان لزاما عليهم أن يتحققوا من انتقال البيع لحيازتهم ولا يغنيهم عن ذلك حصولهم على عقــدى الايجار فالعقود قد تكون مفتعلة وإذا صحت فقد تكون صورية وإذا صحت وجدت فقد يحول دون تنفيذها عائق يتعذر التغلب عليه ويفوت على جماعة صاروفيم وضع يدهم فلم يكن لهم معدى من الاتصال بالنائب عنهم فى الحيازة وهو المستأجر للاستيثاق عن وضع يده فان فاتهم ذلك عمدا أو خطأ أو إهمالا فقد قصروا تقصيرا يحملهم نتائج البطلان الذى فرضه القانون ويمنعهم من التذرع به للمطالبة بالتعويض , ثم ان جماعة صاروفيم قد أخطأوا أيضا فى عدم الاستجابة للانذار الذى وجهه إليهم حنين وميهوب للتدخل فى الدعويين الرقيمين ٢٠٦ و ٢٠٧ مدنى كلى المنيا وليس لهذا الموقف إلا أحد تعليلين أولهما أنهم كانوا موقنين بعدم حقيقة عقدى الايجار ولذلك لم يجرأوا على التقدم بهما للمحكمة والثانى أنهم كانوا مقتنعين بصحة ونفاذ عقدى الايجار وتخلفوا رغم ذلك عن التدخل فى الخصومة فحرموا ميهوب وحنين من دليلها الكتابى على إثبات وضع اليد وترجح المحكمة الغرض الأول أخذا بما أقر به جماعة صاروفيم فى البند السادس من عقدى شرائهم من أنهم عاينوا الاطيان موضع التعامل المعاينة النافية للجهالة شرعا ولا بد أن هذه المعاينة قد أسفرت عن وقوفهم على الحقيقة التى تجلت من تحقيق القضيتين الرقيمتين ٢٠٦ و ٢٠٧ وهى أن الأطيان موضوع التعامل شائعة فى باقى أطيان عائلة مرزوق وجميعها فى قبضة محمد بك مرزوق عميد العائلة يديرها لحساب الشركاء فيها وسواء صح هذا الغرض أو ذلك فجماعة صاروفيم لا يستحقون تعويضا لأنهم فى الحــالة الاولى يكونون قد ساهموا فى السبب الذى نجم عنه البطلان وفى الثانية يكونون قد قصروا تقصيرا شديدا يحول دون مطالبتهم بالتعويض هذا فضلا عن أنهم لم يبينوا الأضرار التى حاقت بهم ولم تتبين المحكمة من ظروف النزاع وملابساته إصابتهم بضرر يستأهل تعويضا فانهم اشتروا وفائيا وقبلوا عدم استغلال الثمن المدفوع منهم لمدة ثلاث سنوات وقد رفعوا الدعوى باسترداده وحكم لهم قبل انقضاء هذا الأجل وإذا كان هذا الحكم لم يؤيد إلا اليوم

فشأنهم فى ذلك شان أى دائن عجز عن الحصول على حقه رضاء فاستنجد بالقضاء للحكم له به وفوائد التأخير كفيلة بتعويضهم عن الضرر الذى يصيبهم من جراء التلكؤ فى دفع مطلوبهم إليهم ويخلص من كل ما تقدم أن المحكمة الابتدائية قد جانبت الصواب فى الحكم بالتعويض الذى قضت به وحيث أنه فيما يختص بالفوائد فقد قبل جماعة صاروفيم حوالة عقدى الايجار وهم يعلمون أن المحيلين قد قبضا أجرة ثلاث سنوات مقدما وبذلك يكونون قد تنازلوا عن الفائدة طول هذه الفترة ولا يغير من هذه النتيجة ما جاء بمذكرة وكيلهم المقدمة لجلسة ٢٤ يناير سنة ١٩٥٠ رقم ٨ ملف الدعوى من أنهم خصموا فعلا من الثمن ما يعادل أجرة الثلاث سنوات المزعوم دفعها مقدما من المستأجرين أى أنهم قبضوا ما يعادل ريع الأطيان طول مدة الثلاث سنوات ولم يتركوا من هذا الريع إلا شطرا يمثل ربحهم فى الصفقتين ولو جاز هذا التصوير وصح أنهم أدخلوا إيجار الثلاث سنوات فى حسابهم عند تحديد الثمن فقد تواضعوا مع المستأنفين فى ورقتى الضد على اعتبار الثمن الحقيقى للصفقتين ٤٤٠٠ ج و ٤٥٥٠ ج على التوالى وتنازلوا بإرادتهم عن الزيادة للبائعين وتعهدوا بأن لا يطالبوهما بها إذا حصل أى نزاع مستقبلا بخصوص الثمن كما جاء فى الورقة الأولى وبأن لا يرجعوا عليهما إلا فى حدود المبلغ المدفوع فعلا كما ورد فى الورقة الثانية فلا يحق لهم بعدئذ أن يطالبوا بالفائدة عن مدة الايجار بعد أن تنازلوا عنها مختارين تنازلا مطلقا غير مقرون بأى قيد أو شرط وبناء على ذلك يكون الحكم المستأنف قد اخطأ فى القضاء بالفوائد عن المدة السابقة على نهاية مدة الايجار وحيث أن البند الثامن من العقدين الرسميين صريح فى التزام المشترين بجميع مصاريف تحرير العقدين ورسوم تسجيلهما إلا أن المستأنفين سلما بمسئوليتهما عن مصاريف التسجيل فى حدود الثمن الحقيقى وقدره ٨٩٥٠ ج فيتعين أخذهما باعترافهما وإلزامهما برسوم التسجيل فى هذا الحد دون باقى الرسوم ومصاريف تحرير العقدين .

«ومن حيث انه يخلص مما تقدم أن المستأنف عليهم الثلاثة الأول محقون فى مطالبة المستأنفين بمبلغ ٤١٠ م ٣١٩٩ جنيها وهو الباقى لهم من المبلغ المدفوع ولهم وقدره ٨٩٥٠ جنيها بعد استنزال الـ ٤٢٠ م ٥٧٥٠ جنيها المبلغ الذى قبضه وكيلهم فى جلسة ٢٤ يناير سنة ١٩٥٠ خصما من مطلوبهم ومحقون أيضا فى المطالبة بالقدر الذى سلم به المستأنفان من رسوم التسجيل وهو مبلغ ٣٣٤ ج ومحقون أخيرا فى المطالبة بالفوائد القانونية عن مبلغ ٤٤٠٠ جنيه من أول يناير سنة ١٩٤٨ بواقع ٥٪ إلى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ وبواقع ٤٪ من ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٩ إلى ٢٣ يناير سنة ١٩٥٠ وعن مبلغ ٤٥٥٠ جنيها من ١٥ أغسطس سنة ١٩٤٨ بواقع ٥ فى المائة إلى ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ وبواقع ٤ فى المائة من ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٩ إلى ٢٣ يناير سنة ١٩٥٠ وبالفوائد بواقع ٤ فى المائة من ٢٤ يناير سنة ١٩٥٠ لحين تمام الوفاء عن المبلغ الباقى لهم والمحكوم لهم به وقدره ٤٢٠ م ٣١٩٩ ج كما يتعين الحكم لهم بمصاريف الدرجتين عن ٨٩٥٠ ج الذى كان مستحقا لهم إلى آخر مراحل القضية ومبلغ ٧١٥ م ٣٣٤ ج من رسوم التسجيل الذى حكم لهم به .

« وحيث أنه عن الدعوى الفرعية فقد جار الحكم المستأنف فى عدم قبولها تأسيسا على اختلاف سببها عن سبب الدعوى الأصلية فهذا الاختلاف لو صح لايسوغ هذه النتيجة إذ أن

اختلاف السبب لاينفى أن الدعويين متصلتان بعضهما لأن النزاع فيهما نشأ عن البيع الوفائى الصادر من الدكتور مرزوق (المستأنف عليه الأخير) لحنين وميهوب (المستأنفين) ولم يلجأ المستأنف عليهم الثلاثة الأول للمحكمة مطالبين بحقوقهم إلا بعد أن حكمت ببطلان هذا البيع فالارتباط بين الدعويين وثيق ومن المصلحة وحسن القضاء أن تنظرهما وتفصل فيهما محكمة واحدة. هذا فضلا عن ان وكيل المستأنف عليه قد حضر فى الجلسة ٢٤ يناير سنة ١٩٥٠ ودفع مبلغ ٥٨٠ م ٥٧٥٠ جنيها ثم تطرق إلى صميم موضوع النزاع قائلا (بعد عرض هذا المبلغ اطلب اخراجى من الدعوى بلا مصاريف وبراءة ذمتى ويعتبر هذا العرض مبرئا لذمتى) فلا محل بعدئذ لعدم قبول الدعوى الفرعية ويتعين الغاء الحكم القاضى بذلك .

«وحيث ان المستأنف عليه الأخير طلب فى مذكرته الختامية احتياطيا احالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أن حقيقة المبلغين الواردين بعقدى البيع الوفائى المؤرخين فى ١٥ يناير سنة ١٩٤٥ و١٣ أغسطس سنة ١٩٤٥ واللذين قضى ببطلانهما) هو مبلغ ٧٦٠٠٠ جنيه لا مبلغ ١٠٦٠٠ جنيه كما جاء فى العقدين سالفى الذكر وأن باقى المبلغ هو فوائد ربوية تزيد على الحد المقرر قانونا مما يجوز اثباته بالبينة مع حفظ حقه فى هذه الحالة فى اختيار الطريق الجنائى اذا شاء وبرر طلبه هذا بأن الثمن الوارد بالعقدين الصادرين منه هو ١٠٦٠٠ ج وأن المستأنفين باعا الصفقتين للمستأنف عليهم الثلاثة الأول بعد أشهر بمبلغ ٩٩٥٠ ج أى بخسارة تبلغ ١٦٥٠ ج وقد رد المستأنفان بأنهما لم يبيعا الاطيان إلا بعد أن قبضا من البارودى مبلغ ١٦١١ ج ومن احمد محمد ابراهيم مبلغ ٢٠ و١٥٦ ج إيجار ثلاث سنوات مقدما وهذا الايجار يزيد كثيرا عن المبلغ الذى تنازلا عنه فى الصفقتين وقد اجتزءا بهذه الزيادة ربحا لهما وهذا التعليل يبدو فى ظاهره سليما ويضعف من قوة القرينة الوحيدة التى ساقها الدكتور مرزوق واستند إليها فى طلب التحقيق ولذا لا ترى المحكمة محلا لاجابة هذا الطلب ولا مناص من الحكم عليه بباقى المبلغ المطالب به لأنه يقل عن المبلغ الذى أقر فى العقدين بقبضه ولا يمنع هذا القضاء الدكتور مرزوق من أن يشكو إلى الجهات المختصة من جريمة الربا التى يزعم أنها وقعت عليه متى توافرت لديه الأدلة عليها .

« وحيث ان الدكتور مرزوق غير ملزم برسوم التسجيل التى اعترف بها المستأنفان طواعية خصوصا وأنهما قد تحملا بمصاريف التسجيل فى العقد الصادر لهما من الدكتور مرزوق فى ١٣ أغسطس سنة ١٩٤٥ فيتعين اعفاءه من هذا المبلغ ومن المصاريف المقابلة له عن الدرجتين وعليه أن يدفع للمستأنفين باقى المصاريف والفوائد المحكوم بها عليهما لأنه هو المتسبب فيها .

« وحيث ان المستأنفين أصرا على أن يصدر الحكم على الدكتور مرزوق المستأنف عليه الأخير مباشرة إلا أن وكيل المستأنف عليهم الثلاثة الأول عارض فى ذلك وطلب أن يحكم له على من تعاقد معه وهو محق فى هذا فى الطلب ولا يوجد فى ظروف النزاع ما يبرر مخالفته فيتعين اجابته والحكم للمستأنف عليهم الثلاثة الأول على المستأنفين والحكم لهذين على المستأنف عليه الأخير طبقا للبيان المتقدم .

(استئناف جمة ميهوب وجرجس حنين وحضر عنهما الأستاذ نصيف بك زكى المحامى ضد السيدة بديعة ميخائيل فرج وآخرين حضر عنهم الأستاذ الفونس الألفى المحامى . وضد الدكتور عبد القادر مرزوق وحضر عنه الأستاذ على مرزوق المحامى . رقم ٨٣٩ سنة ٦٥ بالهيئة السابقة)

١٧٠

٥ يونية سنة ١٩٥٠

الغش الذى يؤثر فى سلامة العقد يجب أن يكون سابقا عليه أو مقترنا به

المبدأ القانونى

الغش الذى يحصل من أحـد الطرفين على الآخر بعد تمام العقد لا يؤثر فى سلامته ولا يترتب عليه بطلان

المحكمة

« حيث ان وقائع النزاع وأسباب الاستئناف قد بينت بالتفصيل فى صدر هذا الحكم ويخلص منها أن ابراهيم خليل حواس (المستأنف عليه الاول) رفع هذه الدعوى على المستأنف وعلى باقى المستأنف عليهم وطلب فيها الحكم بتثبيت ملكيته الى الفدان والقيراطين المتنازع عنها بزعم انه ورثها عن المرحوم محمد جبيلى حواس ونازعه المستأنف بحجة انه قد تملك هذه الاطيان بوضع اليد المدة الطويلة فقضت المحكمة فى ٢٥ ابريل سنة ١٩٤٨ باحالة الدعوى على التحقيق ليثبت حامد خليل ابراهيم (المدعى عليه الأول) انه امتلك القدر المطالب به بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وللمدعى النفى واثناء التحقيق وقبل البدء فى سماع الشهود قدم المستأنف محضر صلح تم بينه وبين المستأنف عليه الأول بتاريخ ٢٣ اغسطس سنة ١٩٤٨ وتضمن اعتراف هذا الأخير بملكية الأول للاطيان مدار النزاع على ان يتقاضى منه مبلغ ١٢٠ ج ودفع المدعى (المستأنف عليه المذكور) ببطلان هذا الصلح لانه بنى على الغش وروى شرحا لدفعه هذا ان محضرين حررا فى وقت واحد أقر المدعى عليه الاول فى اولهما بملكيته (اى المدعى) للاطيان المتنازع عليها فى نظير أن يدفع له هذا الأخير مبلغ ١٠٠ ج والمحضر الثانى وهو المقدم من المدعى عليه الأول حرر كشرط جزائى فى حالة عدم قيام المدعى بدفع مبلغ المائة جنيه فى الميعاد فتصبح الملكية للمدعى عليه الأول على ان يدفع للمدعى ١٢٠ ج وسلم المحضران لمحمد عبد اللطيف سعيد ولكن هذا الأخير عن طريق الغش سلم المحضر المقدم للمدعى عليه الأول رغما عن ان المدعى عرض على المدعى عليه مبلغ المائة جنيه المتفق عليه على يد محمد عبد اللطيف سعيد الذى شهد على المحضرين الموقع عليهما من الطرفين وطلب تحقيق ذلك .

فقضت محكمة الدرجة الأولى فى ٣ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ باحالة الدعوى على التحقيق مرة ثانية ليثبت المدعى عليه الأول (حامد خليل ابراهيم) انه تملك القدر المطالب به فى هـذه الدعوى بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ولابراهيم خليل حواس (المدعى) النفى واثبات ان مورثه هو صاحب اليد وان المحضر المؤرخ فى ٢٣ اغسطس سنة ١٩٤٨ المقـدم مشوب بالغش المبطل له وللمدعى عليه الأول بدوره نفى هذا .

ولم يرض هذا القضاء المستأنف فتظلم منه للأسباب المبينة تفصيلا بصدر هذا الحكم .

« وحيث او المستأنف قد تنازل عن اسناد ملكيته بوضع اليد وارجعها الى إقرار المستأنف عليه بملكيته فى محضر الصلح فلم يبق بعد ذلك مقتض لتحقيق وضع اليد وأصبحت الملكية معلقـة على البت فى مصير محضر الصلح وفى تحديد مداه .

« وحيث ان الوقائع التى عرضها المستأنف

عليه الاول على المحكمة وطلب منها تحقيقها وسمحت له باثباتها لاتكون الأركان التى يقوم عليها التدليس المبطل للعقود فالتدليس لايعدم الرضاء الصحيح إلا اذا كان رضاء أحد الطرفين المتعاقدين مترتبا على الحيل المستعملة معه من المتعاقد الآخر بحيث لولاها لما رضي والوقائع التى أوردها المستأنف عليه الأول وبنى عليها الدفع بالغش كانت محل تحقيق فى الشكوى الرقيمة ٢٠٢٨ سنة ١٩٤٨ ادارى اطسا المضمومة وهى لاتؤيد الدفاع فانها تتضمن تسليما صريحا من المستأنف عليه الأول بأنه رضى بالصلح رضاء صحيحا لم يعتوره أى فساد وبأنه أودع محضره طائعا مختارا عند محمد عبداللطيف أسعد وخان هذا الامانة وسلم المحضر للمستأنف وهذه الوقائع على فرض صحتها لايترتب عليها ابطال محضر الصلح للغش لخلوها من جميع عناصره القانونية فالصلح تم وأودع محضره عند محمد عبد اللطيف سعد برضاء صحيح خال من الشوائب المبطلة له اما الخيانة المنسوبة لهذا الأخير فلاحقه على الرضاء بالصلح ولادخل لها فى تكوينه فلا فائدة من تحقيقها

« وحيث انه يخلص مما تقدم ان التحقيق الذى امرت به محكمة الدرجة الأولى لاموجب له ولافائدة منه والمستأنف محق فى تظلمه من الحكم المستأنف ولذا يتعين الغاؤه واعادة القضية لمحكمة الدرجة الاولى للحكم فى موضوعها

(استئناف الشيخ حامد خليل ابراهيم المحامى الشرعى وحضر عنه الأستاذ احمد الحضرى ضد الحاج ابراهيم خليل حواس وآخرين وحضر عن الاول الأستاذان ميخائيل لبيب وفيليب بشاره رقم ٧٧٢ سنة ٦٥ ق بالهيئة السابقة)

١٧١

٢١ يونيه سنة ١٩٥٠

من شروط الدعوى البوليصية . أن يكون القصد من التصرف الاضرار بالدائن . وأن يكون الدين محقق الأداء . وان يكون الدين سابقا على التصرف

المبادىء القانونية

١ -- لاتكفى فى الدعوى البوليصية أن يتصرف المدين تصرفا مفقرا بعوض وهو عالم بأن هذا التصرف يسبب إعساره بل لابد أن يقصد الاضرار بهم بنية الغش

٢ -- يشترط فى دين مدعى الدعوى البوليصية أن يكون حقه محققا ومقدرا ومستحق الأداء لأن هذه الدعوى تمهد للتنفيذ .

٣ -- إذا تبينت المحكمة عدم جدية النزاع فى الدين وقضت بفساده صار الدين محققا من تاريخ ترتبه فى الذمة لا من تاريخ الحكم به .

٤ -- يجب أن يكون حق الدائن سابقا فى الوجود على تصرف المدين المطعون فيه لأن أسبقية التصرف تنفى الاضرار بالدائن ثم أنها حقوق توافر فيه الغش عند المدين والغش هو عماد الدعوى البوليصية التى لم تخلق إلا لمحاربته.

المحكمة

« حيث ان الاستئناف سبق قبوله شكلا بعد أن تبين بطلان الدفع بعدم جواز الاستئناف لقيده بعد الميعاد لأنه ثبت أن الانذار حدث

فى ١٧ من أغسطس سنة ١٩٤٩ والقيد تم فى ٢١ منه

« وحيث أن وقائع النزاع وأسباب الاستئناف قد فصلت فى صدر هذا الحكم .

« وحيث ان المستأنف طلب بطلان التصرفات الحاصلة بين سامى يعقوب الناظر (المستأنف عليه الثانى) الى ملاك السيد جرجس والسيدة لندهوهبه (المستأنف عليهما الرابع والثانية) والحاصلة من هذه الأخيرة الى عوض خليل ابراهيم (المستانف عليه الخامس) وبنى طلبه على أن التصرفات المذكورة صورية من جهة وإنها أضرت به من جهة أخرى فيحق له على أى الحالين المطالبة بابطالها .

« وحيث ان وكيل المستانف عليها الثالثة ادعى أن المستأنف اقتصر أمام محكمة الدرجة الأولى على الطعن بالصورية فليس له أن يتمسك لأول مرة فى الاستئناف بالدعوى البوليصية لأن هذا الطلب جديد ومؤسس على دفع جديد والفصل فيه من محكمة الاستئناف يضيع مرحلة من مراحل التقاضى على المستأنف عليهم ،

« وحيث ان هذا الادعاء لا يتفق مع الواقع وقد تمسك المستأنف أمام محكمة الدرجة الأولى بالدفعين معا ولكنها اقتصرت على بحث دعوى الصورية وأغفلت الدعوى البوليصية فمن واجب هذه المحكمة أن تتدارك ذلك الخطأ وأن تتناول جميع أوجه النزاع وتبت فيها وليس للمستأنف عليهم أن يتضرروا من ذلك لأن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها من قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة لما رفع عنه الاستئناف .

« وحيث ان محكمة الدرجة الأولى قد أتاحت للمستأنف الفرصة لاثبات الصورية فاخفق ويتجلى ذلك من التحقيق ومن أسباب الحكم المستأنف وقد تكفلت بالرد على كل ما ورد فى صحيفة الاستئناف بخصوص الصورية فلم يبق بعدئذ إلا بحث الدعوى البوليصية .

« وحيث ان الدعوى المشار اليها مستمدة من المادة ١٤٣ من القانون المدنى القديم ويبدو من نصها أن المشرع المصرى قد قصد الى التفريق بين تصرفات المدين بعوض فى أمواله وبين التبرعات الصادرة منه فبدأ يذكر تصرفات المدين فى عبارة علمه واشترط لابطالها أن تكون صادرة بنية الحاق الضرر بالدائن أى بطريق الغش . ثم اتى بعد ذلك على التبرعات فلم يتطلب لابطالها إلا ثبوت الضرر الناتج عنها ويتبين من هذا النص أن الشارع يشترط الغش لابطال التصرفات بعوض ولا يكفى لاثبات الغش أن يتصرف المدين تصرفا مفقرا بسبب اعساره وهو عالم بذلك يجب أن تتوافر لديه نية الاضرار بالدائن فهناك حالات يتصرف فيها المدين تصرفا بسبب اعساره ولكنه لا يرمى بتصرفه هذا إلى الحاق الضرر بالدائن بل يكون مدفوعا اليه بباعث آخر كتلبيته لنداء أدبى يقدمه بحسن نية على وفاء دينه كتصرفه فى بعض ماله للحصول على ما يقوم بأدوه بل قد يقدم المدين على تصرفه وهو يعلم أنه بسبب اعساره ومع ذلك لا تكون عنده نية الاضرار لثقته بان اعساره وقتى لا يلبث أن يزول فيوفى دائنيه ثم تخاب الأيام ظنه فيبقى معسرا . والثابت من أوراق هذه الدعوى أن البيوع المطلوب إبطالها صدرت من المدين سامى يعقوب الناظر فى الثلاثة أشهر الأخيرة من سنة ١٩٤٥ نظير مبلغ ١٥٨٠ ج ومع ذلك فقد وفى سامى يعقوب دائنيه بمبلغ ٢٥٩٠ ج فدفع للمستأنف نفسه مبلغ ٦٠٠ ج فى ٤ - ٧ - ٤٥ ولطوربيل مبلغ ٥٠٠ ج فى ٢٢ و ٣٠ سبتمبر سنة ١٩٤٢ ومبلغ ١٥٠ ج لتوماس جورجيو فى ديسمبر سنة ١٩٤٥ و ١٥٩٠ ج لحنا بك باخوم فى ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٤٥ وظاهر من باقى المستندات أن سامى لم يبع الأطيان إلا

ليسدد هذه الديون ويغطي أقطانه ويتفادى بيعها بثمن بخس وكان يحــدوه الأمل فى أن يرتفع السعر فيسترد خسارته ويستعيد أطيانه التى باعها لذوى قرباه ليتسنى له اســتردادها منهم إذا ساعده الحظ وصلح حاله ، ويبدو أن هذه التصرفات جدية وهى ناطقة بحسن نية سـامى يعقوب الناظر ومن تصرف لهم وبأنهم لم يهدفوا إلى الاضرار بالدائنين فالدعوى الحالية يعوزها شرط الغش وهو العمود الفــقرى للدعوى البوليصية ولا قيام لها بدونه .

« وحيث انه فضلا عن ذلك فالحق يتدرج بين الضعف والقوة فى أربع مراحل أضعفها أن يكون الحق متنازعاً فيـه droit litigieux فإذا خــلا من النزاع وصار محققاً certain فإنه قد يكون غير مقدرا فيصبح مقدراً liquide ثم تأتى المرحلة الثالثة وهى أن يكون الحق خالياً من النزاع المقــدر مستحق الأداء والمرحلة الرابعة والأخيرة هى أن يكون الحق قابلا للتنفيذ بأن يتضمنه حكم أو سند رسمى فالدائن الذى اجتاز حقه هــذه المراحل الأربع فخلا هذا الحق من النزاع وقدر وحل ميعـاد أدائه وتأيد بسند قابل للتنفيذ يكون قد وصل بحقه الى أعلى مراتب القوة فلم يبق إلا أن ينفذ على أموال مدينه والدعوى البوليصية تتطلب أن يكون حق رافعها قد مر بالمراحـل الثلاث الأولى فأصبح محققاً ومقدراً ومستحق الأداء . فالمادة ١٤٣ من القانون المدنى القديم لا تخول تلك الدعوى إلا الدائن ولا يعتبر المدعى دائناً إذا اكتنف الحق الذى يدعيه نزاع جدى يتطرق الى أساسه فيقرضه . وإذا تبينت المحكمة عـدم جدية ذلك النزاع وقضت بفساده صـــار الدين محققاً من تاريخ ترتبه فى الذمة لا من تاريخ الحكم به إذ أن الأحكام تقرر الحقوق ولا تنشئها .

ولا يكفى لقبول الدعوى البوليصـــية أن يكون حق المدعى خالياً من النزاع بل لابد أن يكون مقـــدراً ومستحق الأداء فالدعوى المذكورة تمهد للتنفيذ لأن الدائن الذى يطعن فى تصرف مدينه انما يبغى الاستئثار بحق المدين لينفذ عليه فوراً دون أن يشـــاركه أحد من الدائنين الذين لم يساهموا معه فى تلك الدعوى واذا تحقق القاضى من أنه دائن ومن أن دينه مستحق الأداء حكم بقبول طعنـه حكما يبيح له التنفيذ بحقه . ويجب أيضاً أن يكون حق الدئن سابقاً فى الوجود على تصرف المدين المطعون فيه وذلك لأن الحق إذا كان قابلا للتصرف لا يجعل للدائن وجهاً للتظلم لأن حقه لم يولد إلا بعــد التصرف وفى وقت لم يكن الحق الذى تصرف فيه المدين جزءاً من ضمان الدائن حتى يقال إن الأخير اعتمد على وجود هذا الحق ثم إن اسبقية التصرف تنفى توافر الغش عند المدين إذ لا يتأتى أنه قصد الاضرار بدائن لم يكن موجوداً وقت التصرف والغش هو الدعامة التى تقوم عليها الدعوى البوليصية فانها لم تسن إلا لمحاربته . فالدعوى البوليصية تستلزم أن يكون حق مدعيها مستحق الأداء وسابقاً على تصرف المدين المطعون فيه وهذان الشرطان غير متوافرين فى دعوى المستأنف إذ أن المستندات المقدمة منه والحكم الصادر فى القضية الرقيمة ٤٤٢ سنة ١٩٤٧ مدنى كلى بنى سويف التى رفعها فى نوفمبر سنة ١٩٤٧ على سامى يعقوب الناظر يطالبه فيها بمبلغ ٣٨١٤ ج و ٧٨٦ م نتيجة تصفية حسابه فى ٣١ أكتوبر سنة ١٩٤٧ تدل كما هو ثابت فى الحكم المشار اليه على أن سامى يعقوب الناظر أبرم معه فى اليوم الأول من سبتمبر سنة ١٩٤٥ عقدى قرض على قطن وأودع بموجبهما ١٢ ط و ٤٤٦ قنطار واقترض عليها مبلغ ٣٠١٨٤ ج

و ٢٠٣ م ونص فى العقدين المذكورين على التزام المقترض بكافة المصاريف وأن يقوم بتغطية حسابه بمقدار ١٠ ./. على أساس أسعار بورصة مينا البصل باسكندرية فى ظرف ٤٨ ساعة من تاريخ اخطاره بنقص عطاء حسابه المتفق عليه بسبب نزول اسعار القطن والا فان للدائن فى هذه الحالة أن يبيع القطن بأحسن الأسعار فى أى سوق مع تصفية الحساب وقد طلب الدائن مراراً من المدين تغطية حسابه وكان آخر طلب فى ١١ - ٤ - ١٩٤٦ ففوضه المدين بتاريخ ١٤ - ٤ - ١٩٤٦ فى بيع الاقطان بالسعر الأحسن وقبض الثمن وخصمه من مطلوبه وكان المدين يوقع على كشوف الحساب التى يحررها الدائن باعتمادها وكان آخر توقيع على كشف الحساب المؤرخ ١١ - ٥ - ١٩٤٦ وأما باقى كشوف حسابه فلم يعتمدها ولم يردها وأرسل للدائن عدة برقيات فى ١٧ و ٢٨ يوليه و ٢٤ منه و ١٠ أغسطس و ٤ ديسمبر سنه ١٩٤٦ يفوضه فى قطع القطن بأحسن سعر وطلب المدين ندب خبير لتصفية الحساب فلم تجب المحكمة هذا الطلب وراجعت الحساب بنفسها وتحققت من صحة طلبات الدائن فحكمت له بها فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ حكماً مشمولا بالنفاذ وبلا كفالة لأن الدين تجارى .

وبين مما سلف ان سامى يعقوب الناظر لم يكن مدينا للمستأنف فى أول سبتمبر سنة ١٩٤٥ تاريخ عقدى الاتفان لأنه كان عندئذ قد ورد أقطانا يزيد ثمنها عشرة فى المائة عن المبالغ التى اقترضها ومديونيته لم تبين إلا فى ١١ - ٥-٩٤٦ تاريخ آخر كشف حساب اعتمده ولم يحدد مقدار الدين إلا فى اليوم الحادى والثلاثين من أكتوبر سنة ١٩٤٧ تاريخ تصفية الحساب ولم يستحق اداء هذا الدين إلا بالحكم الصادر فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٨ واذا كانت الاحكام مقررة للحقوق لا منشئة لها فهذا الحكم لا ينصرف الا الى ١١ - ٥ - ١٩٤٦ تاريخ كشف الحساب المعتمد أو على الأكثر الى ١٤ - ٤ - ١٩٤٦ تاريخ أول تفويض بالقطع وقد نازع المدين فى صحة الحساب الذى بنى عليه هذا الحكم وله أن يستأنفه وقد تقره محكمة الاستئناف أو تلغيه ولذا لا يكون هذا الحكم حاسما إلا بعد أن يصبح نهائيا . ويتضح من هذا أن المستأنف لا يحق له طلب ابطال تصرفات تمت من سنتين قبل أن يصبح دينه مستحق الأداء وقبل نصف سنة على الأقل من تاريخ تحقق هذا الدين الذى لا يتطهر من النزاع إلا بعد أن يصبح الحكم نهائيا .

«وحيث انه يخلص مما تقدم أن شروط الدعوى البوليصية التى يتطلبها القانون فى الدائن والمدين ومن تلقوا الملك منه غير متوافرة فى الدعوى الحالية ولذلك وللاسباب الواردة بالحكم المستأنف يكون هذا الحكم فى محله ويتعين تأييده .

(استئناف الخواجه و . ايشر وحضر عنه الاستاذ حزين سعد ضد ملاك افندى يعقوب واخرين وحضر عن الثالثة الاستاذ احمد زغلول رقم ٦٠٠ سنة ٦ ق رئاسة وعضوية حضرات اصحاب العزة صادق العجيزى بك وكيل المحكمة وسليمان اباظه بك ومحمد عبد الله السعدنى بك مستشارين)

قضاء محاكم الجنايات

١٧٢

محكمة جنايات الاسكندرية

٢٣ مارس سنة ١٩٥٠

١ — لتطبيق المادة ٤١ من الدستور قيام صدوره ودعوة البرلمان لاجتماع غير عادى يعرض المراسيم للتحقق من دستوريتها . وليس للمحاكم أن تقدر الضرورة . وعليها أن تطبق المرسوم .

٢ — الاذن بالتفتيش لايكون لتوقى وقوع الجريمة بل لتحقيق وقوع الجريمة . وإلا كان الاذن باطلا

المبادىء القانونية

١ — لأجل تطبيق المادة ٤١ من الدستور التى تقول للحكومة حق إصدار مراسيم لها قوة القانون بين أدوار الانعقاد يشترط الاتخالف المبادىء التى قررها الدستور وأن يكون هناك ضرورة لاصدارها . وأن يدعى البرلمان الى اجتماع غير عادى لعرضها عليه ،

وينفرد البرلمان ببحث دستورية هذه المراسيم موضوعا وليس للمحاكم إلا التحقق من توافر الشروط الشكلية . فاذا صدر مرسوم تطبيقا للمادة ٤١ المذكورة مستوفيا للأوضاع الشكلية . المنصوص فى الدستور تعين تطبيقه من جانب السلطة القضائية .

ولما كان تقدير عنصر الضرورة من شأن البرلمان أيضا فانه يمتنع على المحاكم أن تتصدى لتقديرها .

واذا كان ثمت بطلان يترتب على عدم دعوة البرلمان الى اجتماع غير عادى فهو بطلان نسبى. البرلمان وحده صاحب الرأى فيه . ومن ثم يظل المرسوم قائما حتى يتخذ قرار فى شأنه ولا يغير هذا النظر أن تقدم الحكومة مشروع قانون لتعديل أحكام المرسوم .

٢ — لا يشترط لقيام حالة التلبس التى تبيع للبوليس تفتيش سكن المتهم بغير الرجوع الى النيابة ان يضبط مع كل من يشتبه فيه مايدل على تلبس بالجريمة ، وذلك لأن صفة التلبس تلحق الجريمة نفسها وليس شخص المتهم .

٣ — لا يجوز للنيابة أن تستجيب الى طلب البوليس الاذن فى التفتيش إلا اذا تحقق لها وقوع جريمة ، فان هى أذنت فيه توقيا لوقوعها، كان هذا الاذن باطلا قانونا ،وليس لها أن تستند الى ما أسفر عنه التفتيش فى تصحيح هذا البطلان ، ومن ثم لا يسأل المتهم الذى فتش مسكنه إلا عما اعترف بضبطه فى حيازته .

المحكمة

«حيث ان النيابة العمومية اتهمت المذكورين بأنهم فى خلال سنة ١٩٤٨ الموافق سنة ١٣٦٧ هجرية بمحافظة الاسكندرية .

أولا — انضموا إلى مؤسسة سرية بالمملكة المصرية تعمل على هدم المبادىء الأساسية للدستور المصرى وقلب النظم الأساسية الاجتماعية والاقتصادية فى المملكة المصرية وتغليب طبقة على

طبقة اجتماعية وعلى أخرى وكان استعمال القوة والارهاب والوسائل الأخرى الغير مشروعة ملحوظا فى ذلك وذلك عن طريق طبع نشرات واعطاء دروس بقصد الوصول إلى إقامة حكم الطبقة العاملة بالقطر المصرى والقضاء على طبقة الملاك والرأسماليين والملكية الخاصة كوسائل الانتاج متوسلة إلى ذلك بنشر مبادىء لينين الثورية وما تحض عليه من استعمال العنف وتطبيقها العملى بروسيا .

ومتوسلة إلى ذلك أيضا باحداث الاضرابات وتحريض الطوائف على بعضها والتحريض على بعض طائفة الملاك والرأسماليين والازدراء بها تحريضا من شأنه أن يكدر السلم العام .

ثانيا ـ حبذوا وروجوا علنا المذاهب التى ترمى إلى تغيير مبادىء الدستور الأساسية وكذلك النظم الأساسية للهيئة الاجتماعية بالمملكة المصرية بالقوة والارهاب وكل وسيلة أخرى غير مشروعة وذلك بأن دعوا فى محاضرات ودروس ونشرات ملخصة فى المحضر وفى قائمة الشهود تحض على اعتناق المذاهب الشيوعية بمصر بالأسلوب الثورى الذى نادى به لينين وما تهدف إليه من إقامة حكم الطبقة العاملة بالقطر المصرى والقضاء على طبقة الملاك والرأسماليين والملكية الخاصة بوسائل الانتاج مستعينين فى ذلك بالتحريض على الأضراب والاعتصابات وتحريض الطوائف على بعضها تحريضا من شأنه أن يكدر السلم العام .

ثالثا ـ حبذوا وروجوا علنا المذاهب التى ترمى إلى تغيير مبادىء الدستور الأساسية وللنظم الأساسية للهيئة الاجتماعية فى المملكة المصرية بالقوة والارهاب والوسائل غير المشروعة وذلك بأن دعوا فى نشرات ملخصة فى المحضر وفى قائمة الشهود إلى تطبيق المذاهب الشيوعية بالاسلوب الثورى الذى نادى به لينين وما تهدف إليه من حكم الطبقة العاملة بالقطر المصرى من القضاء على طبقة الملاك والرأسماليين والملكية الخاصة بوسائل الانتاج مستعينين فى ذلك بالتحريض على الاضراب والاعتصابات وتحريض الطوائف على بعضها تحريضا من شأنه ان يكدر السلم العام .

رابعا ـ حرضوا على بغض طائفة من الناس والازدراء بها وكان من شأن هذا التحريض تكدير السلم العام وذلك بأن دعوا فى النشرات والمحاضرات المشار إليها فيما تقدم إلى بغض طائفة الرأسماليين والازدراء بها ووصفهم بأنهم أعوان المستعمر وحلفاؤه وأن القضاء عليهم جزء من الكفاح الوطنى ولا سبيل إلى التحرر إلا بازالتهم من الوجود وطلبت من حضرة قاضى الاحالة إحالتهم على محكمة الجنايات لمحاكمتهم بالمواد ١ ـ ٩٨ و ب ـ ٩٨ و ١٧١ و ١٧٤ و ١٧٦ من قانون العقوبات فقرر بتاريخ ٢٢ أغسطس سنة ١٩٤٨ إحالتهم على هذه المحكمة لمحاكمتهم بالمواد المذكورة .

« وحيث انه بجلسة ٢ مايو سنة ١٩٤٩ طلبت النيابة العمومية إحالة القضية إلى المحكمة العسكرية العليا لاختصاصها طبقا للأمر العسكرى رقم ٧٩ الصادر بتاريخ ٢٧ مارس سنة ١٩٤٩ فقررت المحكمة بالجلسة المذكورة إحالة القضية للمحكمة العسكرية العليا بحالتها .

فطعن المتهمون فى هذا القرار أمام محكمة النقض وبتاريخ ١٣ يونيو سنة ١٩٤٩ حكمت محكمة النقض باعادة القضية إلى محكمة الجنايات العادية .

« وحيث انه بجلسات من ٥ مارس سنة ١٩٥٠ الى ١٣ منه نظرت المحكمة الدعوى على الوجه المبين تفصيلا بمحاضر الجلسات وأجلت النطق بالحكم لجلسة اليوم .

من حيث ان محصل وقائع الدعوى حسبما تبين من الاطلاع على أوراقها ومن التحقيق الذى أجرته النيابة والمحكمة ومما أدلى به الشهود فى الجلسة هو أنه فى أواخر شهر ابريل سنة ١٩٤٨ كان البوليس يتوقع تظاهر العمال بمناسبة حلول أول مايو المعروف بعيد العمال فكلف عددا من رجاله بمراقبة العمال أثناء خروجهم من المصانع وضبط ما عسى أن يوزع من المنشورات المحظورة فضبط بالفعل فى يومى ٢٩ ابريل و ٣٠ ابريل بعض المنشورات مع بعض العمال والطلبة فى دوائر أقسام بوليس كرموز ومحرم بك والمحمودية إذ ضبط يوم ٢٩ ابريل منشورا بعنوان « اوقفوا قانون مكافحة الشيوعية » قال انه كان مع حسن على عمر ومحمد درويش حسن وانه يوم ٣٠ منه ضبط آخر بعنوان « الحركة الديموقراطية للتحرر الوطنى أول مايو عيد العمال العالمى » قال انه كان مع احمد أبو زيد ومحمد السيد محمد وان مثله كان مع محمد احمد ابراهيم كما ضبط الطالب محمد ابراهيم فتحى يحمل أربع نسخ من منشور « عيد العمال أول مايو » جاء فى التحقيق انه كان يوزعه ومعه زميله الطالب كمال كامل تاوضروس كذلك ضبط منشورا ببيان عن الحركة الديموقراطية للتحرر الوطنى اوقفوا قانون مكافحة الشيوعية » مع العامل عبده محمد على وقد حققت النيابة ضد هؤلاء الأشخاص ومن يتصل بهم وفتشت مساكنهم وذكر رجل البوليس ان بعضهم كان يوزع هذه المنشورات وكان البعض الآخر يحرزها وان منهم من كان يحمل جملة من المنشور الواحد كما ذكر بعض من وجدت معهم انها وزعت عليه ومنهم من قال انه كان يعتقد انها اعلانات عن دور السينما .

وفى يوم ٢٩ ابريل سنة ١٩٤٨ أيضا استأذن البوليس حضرة رئيس النيابة فى تفتيش ٤١ شخصا حرر باسمائهم كشفا قائلا انهم يعتزمون التحريض على الشغب والاضطراب يوم أول مايو سنة ١٩٤٨ وان بعضهم قد يحرز أسلحة غير مرخصة أو مطبوعات ممنوعة فأذن فى التفتيش وكان ضمن الأشخاص المذكورين فرج الله اسكندر غبريال وقد ضبط بمنزله عند التفتيش نشرات وكتب متعددة خاصة بالعمال وبالشيوعية كما ضبط لديه فاتورة من محل ماريليا ببيع آلة كاتبة عربية اليه بمبلغ ٧٨ جنيها ومفكرة تحمل اسم عباس وكذلك وجدت عنده صورة شمسية له مع الفريد زكى كوهين المتهم الخامس فاستصدر البوليس إذن النيابة لتفتيش منزل الفريد كوهين ومنزل محمد أبو اليزيد رمضان المشهور بمحمد عباس عباس فتوجه ضابط بوليس القلم السياسى الصاغ محمد سمير درويش وزميله عبد العزيز الشافعى والصاغ ممدوح سالم الى منزل الفريد فلم يجدوه وانما وجدوا به أخاه موريس زكى كوهين الذى يقيم معه فى مسكن واحد ، وفى خلال التفتيش ترك اليوزباشى عبد العزيز الشافعى زميليه وانتقل الى مكتب الفريد زكى كوهين بشركة لابو نتيرى وفتش مكتبه هناك وأحضره الى مسكنه حيث كان معه مفتاح المكتب الذى بالمسكن وهناك تم تفتيش حجرته ومكتبه وقد انتهى التفتيش بضبط كتب وأوراق تتصل بالشيوعية وبضبط نسخ من منشورات أول مايو عيد العمال «ومنشورا» لحركة الديموقراطية للتحرير الوطنى المشار إلى ضبطهما يوزعان فى خلال اليومين السابقين على التفتيش . أما منزل محمد ابى اليزيد رمضان فقد عثر به على كتب وأوراق من نوع ما أشير اليه ومنها منشور عيد العمال أول مايو ومنشور «الحركة الديموقراطية وفى يوم ١١ مايو سنة ١٩٤٨ أمر حضرة رئيس النيابة بارفاق أوراق تحقيق المنشورات التى

ضبطت توزع فى الطريق بأوراق التحقيق الخاص بفرج الله وزملائه .

وبتاريخ ١٩٤٨/٦/٢٢ فتش أيضا بناء على تحريات البوليس وبأمر الحاكم العسكرى منزل بدروس الضبع فوجد به آلة كاتبة باللغة العربية ماركه ريمنجتون ومفكرة بها عبارات مطموسة وفى يوم ٢٥ / ٦ / ١٩٤٨ فتش البوليس منزل مصطفى كمال حرازى الموظف بمصلحة البريد بناء على تحرياته بشأن صلته بالحركة الشيوعية وباذن الحاكم العسكرى فضبط عنده كتبا وأوراقا من نوع ما يبحث عنه كما ضبط بمنزله آلة كاتبة باللغة العربية ماركه موريس وحداد مرقومة برقم ١٠١٤١ ، M. X ظهر فيما بعد انها الآلة التى ضبطت فاتورتها عند فرج الله أسكندر غبريال

وبتاريخ ٢٨ / ٦ / ١٩٤٨ قدم عادل السيد النقيب بلاغا الى المحافظة يتضمن ان سكان الشقتين ٧ و ٩ بالمنزل رقم ١٥ بشارع زهرة بمحطة اسبورتنج من الاسرائيليين الذين يقومون بالدعوة الى الشيوعية وأرفق ببلاغه منشورا حصل عليه بواسطة زكيه محمد حسان الخادمة بمسكن روبرت جلانتى أحد أولئك السكان وهذا المنشور معنون « أيها الاصدقاء » ويتضمن الدعوة الى الشيوعية . وبناء على هذا البلاغ وتحريات البوليس المؤيدة له وبعد استئذان الحاكم العسكرى انتقل الصاغ ممدوح محمد سالم ومعه الملازم اول السيد فهمى الى الشقتين المشار اليهما لتفتيشهما فوجد روبرت جلانتى يقيم فى الشقة العليا رقم ٩ والبرت ترجمان يقيم فى الشقة التى تحتها / ٧ ووجد ايريك ادلر فى شقة جلانتى وفى نفس الشقة وفى حجرة أخرى وجد الدكتور حتاته مختليا بأخت صاحب المسكن نينون نسيم جلانتى ، وضبط بهذه الشقة حقيبة تحتوى أوراقا ونشرات شيوعية وآلة كاتبة باللغة الافرنجية وقد أدرك الضابطين السابقين الصاغان سمير درويش وعبد الحليم حتاته قبل تفتيش الشقة / ٧ الخاصة بألبرت ترجمان التى عثر فيها على أوراق ونشرات شيوعية وكميات كبيرة من الورق المعد للطبع على الآلة الكاتبة كما وجدت فى هذه الشقة « جاكته » الدكتور شريف حتاته الذى وجد بدونها فى شقة جلانتى فى الطابق الأعلى وقد وجد بجيب السترة اشتراك ترام يحمل صورة المتهم الثالث الشمسية واسما لشخص آخر غيره ولما ان ووجه الدكتور حتاته بهذه الشبهات من جانب البوليس تجاهلها جميعها حتى السترة فقد أنكر صلته بها فى البداية فرأى البوليس أن يفتش مسكن هذا المتهم بجهة السيوفية وكان قد عرف عنوانه من خطاب وارد اليه ضبط بالسترة — ورأى فى الظروف التى اوجد المتهم نفسه فيها ما يبرر هذا التفتيش بغير رجوع الى الجهات المختصة باصدار الاذن به وعلى ذلك فتش منزل الدكتور حتاته بسيوفة فوجد به آلة كاتبة وحقيبة بها كتب شيوعية ومنشورات تنطوى على الدعوة إلى هذا المذهب واوراق اخرى فضبطت هذه الأشياء وكلفت عبد الرحمن السيد شلبى والمليجى ابو العلا عبده من رجال المباحث بمراقبة هذا المسكن وضبط من يتردد عليه لسبق علم البوليس بأنه يسكنه غير المتهم فضبطا محمد كمال عبد الحليم المتهم الرابع عائدا اليه فى وقت متأخر من الليل كما ضبطا شخصا آخر . وتبين ان هذا المسكن مؤجر لى المتهمين الثالث والرابع المار ذكرهما . كذلك فتش الصاغ عبد الحليم حتاته محل دراجات البرت ترجمان فوجد به أوراق طبع على الرونيو ومنشورا ، وفى اليوم التالى لتفتيش منزل البرت ترجمان اتصل بالبوليس البكباشى صالح الخضيرى ضابط المخابرات السرية بالجيش وأبلغه أنه علم من أوسكار البكولينا صاحب الجراج الذى يقابل مكتبه

أن أوراقا وجدت فى سيارة بذلك الجراج فانتقل الصاغ فؤاد عبد الشافى وضبط بالسيارة الأوراق المشار إليها وتبين أن هذه السيارة أحضرها البرت ترجمان وأنه يدبر هذا الجراج بصفة وقتية إلى أن يؤول تسليمه إليه ، وقد أخطرت النيابة بالمضبوطات المتقدمة التى ضبطت بشارع زهرة فتولت التحقيق أيضا ضد روبرت جلاتى وزملائه وهم فريق آخر من المتهمين .

«ومن حيث انه بعد إيراد الوقائع المتقدمة فى جملتها وهى تتناول أربع مراحل من مراحل التحقيق ترى المحكمة قبل التعرض للأدلة التى ساقتها النيابة على اتهام المتهمين أن تتناول بالبحث الدفوع التى أثارتها هيئة الدفاع عن المتهمين وهى عدم قيام المرسوم بقانون رقم ١١٧ سنة ١٩٤٦ الذى أضيفت بمقتضاه إلى قانون العقوبات المواد من ٩٨ (أ) إلى ٩٨ هـ وأنه بفرض اعتبار هذا القانون قائما فانه لا يجوز تطبيقه لأن أحكامه مخالفة لنصوص الدستور والدفع الثانى هو بطلان اجراءات التحقيق بطلانا مطلقا لأنه لم يكن هناك محل للسرية وحرمان المتهمين من حضور المحامين معهم والدفع الثالث والأخير هو بطلان اجراءات تفتيش مساكن المتهمين والقبض عليهم .

١ – عن الدفع الأول

« حيث انه جاء بدفاع المتهمين بيانا لهذا الدفع أن الحكومة كانت قد تقدمت للبرلمان فى ٨ يوليو سنة ١٩٤٦ بمشروع قانون يتفق فى أحكامه مع نصوص المواد من ٩٨ ا إلى ١٨ هـ وقرر مجلس النواب إحالة هذا المشروع إلى لجنة الشئون التشريعية لبحثه وتقديم تقرير عنه على وجه الاستعجال إلا أنه أعقب ذلك فض الدورة البرلمانية فى ٢٣ يوليو سنة ١٩٤٦ قبل عرض تقرير اللجنة على المجلس وأن الحكومة كانت قد تبينت أن اللجنة التشريعية كانت تميل إلى رفض هذا المشروع ولهذا لجأت بعد فض الدورة إلى استصدار المرسوم بقانون رقم ١١٧ سنة ١٩٤٦ وأنه لم تكن ثمت ضرورة عاجلة تقتضى الاسراع فى إصدار هذا المرسوم بدليل أن الحكومة كانت قد تقدمت للبرلمان خلال دورة انعقاده بمشروع بتنظيم الأحكام الموضوعة لهذا المرسوم مما يستفاد منه أنها كانت ترمى الى أن يتخذ التشريع طريقه العادى أمام البرلمان وأن الحكومة قد خالفت نص المادة ٤١ من الدستور لأنها لم تدع البرلمان لاجتماع غير عادى عملا بنص هذه المادة واكتفت بعرضه على البرلمان عند انعقاد الدورة العادية فى أواخر سنة ١٩٤٦ وأن مجلس الشيوخ عند عرض المرسوم أحاله إلى لجنة الشئون الدستورية التى قدمت تقريرا تضمن أنها ترى عدم إقرار ذلك المرسوم وأن الحكومة بعد هذا تقدمت بمشروع قانون مماثلة أحكامه لنصوص أحكام المرسوم ونص فى مادته الثانية على إلغاء ذلك المرسوم وأن أحد الأعضاء تقدم بمشروع مماثل للمشروع المقدم من الحكومة وأن تقديم الحكومة مشروع القانون على أثر ابداء لجنة الشئون الدستورية رأيها فى المرسوم بقانون رقم ١١٧ سنة ١٩٤٦ يعتبر سحبا ضمنيا منها لهذا المرسوم. وأنه بفرض اعتبار هذا المرسوم قائما فانه يمتنع على المحاكم تطبيقه لأنه يخالف فى أحكامه نصوص الدستور التى تكفل لكل مصرى حريته الشخصية وتقضى بأنه لا يجوز تقرير أى عقوبة إلا بقانون .

« وحيث إن المادة ٤١ من الدستور نصت على أنه « إذا حدث فيما بين أدوار الانعقاد ما يوجب الاسراع فى اتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير فللملك أن يصدر فى شأنها مراسيم تكون لها قوة

القـــانون بشرط أن لا تكون مخالفة لنصوص الدستور ويجب دعوة البرلمان الى اجتماع غير عادى وعرض هذه المراسيم عليه فى أول اجتماع له فإذا لم تعرض أو لم يقرها أحد المجلسين زال ما كان لها من قوة القانون . وظاهر أن هذه المادة تشترط لصحة صدور المراسيم بين أدوار الانعقاد شرطين جوهرين متصلين بذات المراسيم أولها أن يكون ثبت ضرورة تدعو لاتخاذ التدابير عاجلة والثانى ألا تكون المراســيم مخالفة لنصوص الدستور كما أنها تشــترط شرطا ثالثا فيما يختص بالاجراءات الواجب اتباعها عقب صـــدور المراسيم وهو وجوب دعوة البرلمان الى اجتماع غير عادى وعرض المراسيم عليه

« وحيث انه عن الشرط الأول فانه من المقرر فى فقه القـانون الدستورى أن السلطة التنفيذية لها الحق فى تقدير ما إذا كانت الظروف الطارئة تستدعى استعمال حقها فى استصدار مراسيم فيما بين أدوار الانعقاد يكون لهـا قوة القوانين وإنه وإن كان من الممكن إساءة استعمال هذا الحق إلا أن الثقة فى رئيس الدولة ووجوب تلافى ماقد يطرأ على البلاد فى بعض الظروف المفاجئة يقللان من احتمال إساءة استعمال هذه السلطة (مبادىء القانون الدستورى للدكتور السيد صبرى طبعة سنة ١٩٤١ ص ٤٨٦) — على أنه إذا كان ثمت ســلطة أخرى تستطيع مراقبة السلطة التنفيذية فى خصوص ما تقدم فلن تكون هذه السلطة غير البرلمان عندما يدعى للاجتماع ويبحث فيما إذا كانت هناك ضرورات قــد استلزمت اصدار هــذه المراسيم أو أن السلطة التنفيذية قد أساءت استعمال حقها ومن المسلم به أن البرلمان قد عرض عليه عند اجتماعه العادى المرسوم بقانون / ١١٧ سنة ١٩٤٦ وأنه لم يتخذ بشأنه قرارا بعد ـ على انه اذا صح ان الاعمال التمهيدية قد تعتبر مقدمة لما يتلوها فانه ظاهر مما سبق بيانه أن مجلس النواب حين تقدمت اليه الحكومة بالمشروع فى ٨ يونيو سنة ١٩٤٦ احاله إلى لجنة الشئون التشريعية لبحثه بصفة مستعجلة الامر الذى يشعر بأن الظروف كانت تدعو لاتخاذ تدابير عاجلة وقد رأت أغلبية أعضاء لجنة الشئون الدستورية بمجلس الشيوخ عند بحثها للمرسوم بقانون / ١١٧ سنة ١٩٤٦ ان هذا المرسوم قد توافر فيه عند اصداره شروط الاستعجال المنصوص عليـــه فى المادة ٤٦ من الدستور والخلاصة فيما سبق ان المحاكم يمتنع عليها تقدير الظروف التى تستدعى استصدار مراسيم تكون لها قوة القوانين فيما بين ادوار الانعقاد .

« وحيث ان الحكومة لم تدع البرلمان الى اجتماع غير عادى عقب استصدارها المرسوم بقانون / ١١٧ سنة ١٩٤٦ وانما اكتفت بعرض المرسوم على البرلمان عند انعقاد دوره العادى فى أواخر سنة ١٩٤٦ فيتعين البحث فى الاثر القانونى المترتب على اغفال هذا الاجراء .

« وحيث ان المراسيم تعتبر حسب نص المادة ٤١ صحيحة ونافذة ولا تزول قوتها الا فى احدى حالتين الاولى الا تعرض على البرلمان عنـــد اجتماعه والثانية الا يقرها احد المجلسين واذا كان ثمت بطلان يترتب على عدم دعوة الحكومة للبرلمان الى اجتماع غير عادى فهو بطلان نسبى يكون البرلمان وحده صاحب الرأى فيه (المرجع السابق ص ٤٨٧) والثابت ان المرسوم قـــد عرض فعلا على البرلمان

« وحيث ان المادة ٤٠ من الدستور نصت على ان البرلمان تجوز دعوته بناء على طلب بعض اعضائه خلال العطلة البرلمانية وهـذا الحق لم يستعمل خلال العطلة البرلمانية فى سنة ١٩٤٦ مما يستفاد منـــه ان البرلمان لم يجد فى خلال تلك العطلة وبعد صدور المرسوم بقانون ١١٧ سنة

١٩٤٦ مايستدعى استعمال هذا الحق

« وحيث انه وان كانت أغلبية أعضاء لجنة الشئون الدستورية وقد رأت عدم اقرار هذا المرسوم لأن البرلمان لم يدع عقب اصدار المرسوم لاجتماع غير عادى إلا انه من المسلم به انه لم يصدر من احد مجلسى البرلمان قرار فى هذا الموضوع حتى الآن والى ان يصدر هذا القرار يتعين طبقا لنص المادة ٤١ من الدستور اعتبار المرسوم قائما .

«وحيث ان المحكمة لاتقر الدفاع فيماذهب اليه من القول بان تقديم الحكومة مشروعا مماثلا فى احكامه لنصوص المواد من ١٩٨ الى ٥٩٨ه يعتبر سحبا ضمنيا منها للمرسوم بقانون /١١٧ سنة ١٩٤٦ وذلك لان مشروع القانون الذى تقدمت به الحكومة لم يكن مماثلا فى احكامه لنصوص تلك المواد من جهة بل كان تعديلا منها لتلك المواد بعد أن رأت ان احكامها لم تعد فى بالغرض الذى وضعت من أجله وهذا واضح من المذكرة الايضاحية لهذا المشروع المقدم فى مارس سنة ١٩٤٨ اذ ورد بها مايلى « لهذا رأى الشارع سدا لهذا النقص وضع نصوص جديدة فى قانون العقوبات فأصدر بذلك مرسوما بقانون رقم ١١٧ سنة ١٩٤٦ أضيفت بمقتضاه إلى هذا القانون المواد ٩٨(ا) و (ب) و (ج) و (د) و (ه) ــ وقد رؤى أخيرا أن نصوص هذه المواد تحتاج الى بعض التعديل وقد أعد لهذا الغرض المشروع المرافق ومن جهة أخرى فان المفهوم ان السحب أو الاسترداد لايمكن ان ينصب الا على مشروعات القوانين التى تتقدم بها الحكومة للبرلمان وليس على المراسيم بقوانين التى صدرت فعلا .

« وحيث أنه عن القول بعدم دستورية المرسوم رقم ١١٧ سنة ١٩٤٦ لمخالفته نصوص الدستور فان المحاكم لا تملك التصدى لبحث دستورية القوانين موضوعا وكل ما تستطيعه هو التحقق من توافر الشروط الشكلية للقانون فاذا ظهر انها متوافرة فيه امتنع عليها البحث فيما إذا كان مطابقا أو غير مطابق للمبادىء المقررة فى الدستور وذلك أعمالا لمبدأ فصل السلطات الذى يقوم فى استقلال كل سلطة عن الأخرى فى عملها ووجوب عدم التدخل فيه أو تعطيله .

« وحيث ان المرسوم بقانون ١١٧ سنة ١٩٤٦ قد صدر فيما بين دورى انعقاد البرلمان تطبيقا للمادة ٤١ من الدستور ووقع عليه جلالة الملك والوزراء المختصون وتم نشره بالطريقة وفى المواعيد التى نص عليها الدستور مستوفيا الشروط الشكلية فلا يجوز البحث فى دستوريته موضوعا .

« وحيث انه لما تقدم يكون الدفع بعدم قيام المرسوم لقانون رقم ١١٧ سنة ١٩٤٦ وبعدم دستوريته فى غير محله ويتعين رفضه .

(ب) عن الدفع ببطلان التحقيقات لسريتها

« حيث ان هذا الدفع الذى تقدم به المتهمون الأول والثانى والخامس دون غيرهم من المتهمين معناه ان النيابة قامت باجراء التحقيق فى غيبتهم ولم تسمح للمدافعين عنهم بالحضور خلاله معهم .

«ومن حيث ان حق النيابة فى اجراء التحقيق فى بعض الأحوال فى غيبة المتهمين أو المدافعين عنهم مكفول لها بنص المادة ٣٤ من قانون تحقيق الجنايات فقد نصت الفقرة الأولى منها على أن التحقيق الذى تجريه النيابة العمومية يكون حضوريا وفى مواجهة الخصوم إلا إذا رأت النيابة اجراءه فى غيبتهم لاظهار الحقيقة وأباحت الفقرة الثانية من هذه المادة لوكلاء الخصوم أن يحضروا معهم بنفس الشروط السابقة أى الواردة فى الفقرة الأولى ويبين من هذا أنه إذا رأت النيابة جعل التحقيق سريا فلها أن تمنع

حضور الدفاع عن المتهمين ، وإذا كان القانون الفرنسى الصادر فى ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ يخول للدفاع عن الخصوم الحق دائما فى الحضور عند استجواب المتهم أو مواجهته بالشهود فان هذا الحكم لا نظير له فى قانون تحقيق الجنايات المصرى الصادر فى سنة ١٩٠٤ ، (راجع جرانمولان جزء ١ ص ٢٦٦ وأصول تحقيق الجنايات للقللى بك ص ٢٠٥ والعرابى باشا جزء ١ ص ٢٦٦) .

« وحيث انه لذلك يكون هذا الدفع أيضا فى غير محله »

ج - عن الدفع ببطلان التفتيش

« وحيث ان المتهمين جميعا قد دفعوا ببطلان تفتيش مساكنهم والقبض عليهم وفى بيان دفعهم هذا قرر المتهمون الأول والثانى والتاسع والعاشر أن تفتيش مساكنهم قد تم اجراؤه بناء على إذن من الحاكم العسكرى لمدينة الاسكندرية متجاوزا فى هذا الاذن حدود سلطته الاستثنائية المخولة له بمقتضى نظام الأحكام العرفية وقرر المتهم الثالث أن مسكنه قد جرى تفتيشه بناء على إذن من مفتش القسم المخصوص بمحافظة الاسكندرية ولم يصدر إذن تفتيش لا من النيابة العمومية ولا من الحاكم العسكرى لمدينة الاسكندرية وأنه لم يكن حين ضبطه بمسكن روبرت جلانتى فى حالة تلبس ، وقرر المتهم الرابع أن مسكنه قد فتش فى غيبته وأنه هو أى المتهم قد قبض عليه وجرى تفتيشه فى غير أحوال التلبس بالجريمة وقرر المتهم السابع فرج الله اسكندر غبريال أن مسكنه قد تم تفتيشه بإذن من النيابة بناء على بلاغ لم تسند فيه إليه أية جريمة وبهذا أيضا تمسك كل من المتهمين الخامس والسادس والثامن باعتبار أن تفتيش مساكنهم كان نتيجة لتفتيش منزل المتهم السابع

وقرر المتهم الخامس الفريد زكى كوهين أن مجرد ضبط صورة فوتوغرافية تجمع بينه وبين فرج الله اسكندر غبريال بمسكن هذا المتهم لا يصلح أساسا لتفتيش مسكنه ، وقرر محمد أبو اليزيد رمضان المتهم الثامن أن مسكنه قد صدر الاذن من النيابة بتفتيشه بناء على مجرد وجود مفكرة تحمل اسمه بين المضبوطات التى ضبطت بمنزل فرج الله اسكندر غبريال .

« ومن حيث ان مبنى الدفع ببطلان التفتيش فيما يتعلق بالمتهمين الذين صدر الاذن بتفتيشهم من الحاكم العسكرى لمدينة الاسكندرية أن الحكومة قبيل إعلان الأحكام العرفية فى ١٥ مايو سنة ١٩٤٨ كانت قد استصدرت القانون رقم ٧٤ سنة ١٩٤٨ الذى أضيفت بمقتضاه إلى المادة الأولى من قانون الأحكام العرفية / ١٥ سنة ١٩٢٣ فقرة جديدة هذا نصها « ويجوز إعلان الأحكام العرفية لتأمين سلامة الجيوش المصرية وضمان تموينها وحماية طرق مواصلاتها وغير ذلك مما يتعلق بحركاتها وأعمالها خارج البلاد المصرية وتطبق فى هذه الحالة جميع أحكام القانون رقم ١٥ سنة ١٩٢٣ والقوانين المعدلة على أن لا يكون ذلك إلا فيما تقتضيه سلامة هذه الجيوش » وأنه عند ما صدر المرسوم بتعيين المغفور له محمود فهمى النقراشى باشا حاكما عسكريا نص فى المرسوم على قيامه بالسلطات الاستثنائية المنصوص عليها فى القانون رقم ١٥ سنة ١٩٢٣ والقوانين المعدلة وذلك على الوجه المبين فى القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٤٨ وأنه يبين من هذا المرسوم والقانون الذى سبق صدوره أن سلطة الحاكم العسكرى كانت قاصرة على اتخاذ التدابير لمنع الصهيونيين فى مصر من القيام بما يهدد سلامة الجيوش المصرية التى كانت مشتركة فى الحرب بين

فلسطين والصهيونيين وأنه لم يكن يدخل فى سلطة الحاكم العسكرى الاذن بتفتيش مساكن المتهمين بالترويج للدعوة الشيوعية وهى لا تمت للحركة الصهيونية بسبب .

« وحيث ان السلطة القائمة على اجراء الأحكام العرفية إذ تقوم باتخاذ الاجراءات المنصوص عليها فى المادة الثالثة من القانون رقم ١٥ سنة ١٩٢٣ ومنها الأمر بتفتيش الاشخاص والمنازل فى أية ساعة من ساعات الليل أو النهار انما تباشر سلطتها هذه فى ظل اشراف مجلس الوزراء ورقابته فلا محل للطعن على إجراءات هذه السلطة على أنه فيما يختص بتفتيش مسكنى البير ترجمان وروبرت جلاتى فقد بنى هذا التفتيش على ما جاء ببلاغ عادل السيد النقيب وتحريات البوليس من أن هذين الشخصين من اليهود ذوى النشاط الصهيونى والحرب وقتئذ كانت قائمة بين مصر والصهيونيين ومن ثم كان اختصاص الحاكم العسكرى .

« وحيث انه فيما يختص بالمتهم الثالث الدكتور شريف حتاتة فالثابت فى التحقيقات انه لم يصدر إذن بتفتيش مسكنه لا من النيابة العامة ولا من الحاكم العسكرى وان هذا التفتيش قد أجراه بعض ضباط القسم المخصوص بمحافظة الاسكندرية بناء على تكليفهم بذلك من مفتش هذا القسم إلا أن الظروف التى اقترنت بوجود هذا المتهم بمسكن روبرت جلاتى عند تفتيش هذا المسكن كان من شأنها أن تبعث على الريبة فى أمره وقد ضبطت بمسكن روبرت جلاتى أوراق ومنشورات وتقارير وكتب متعلقة بالشيوعية ووجدت السترة التى كان يرتديها المتهم الثالث بمسكن المتهم الثانى البير ترجمان وقد ضبطت بمسكن الأخير كذلك أوراق ومنشورات تتعلق بالشيوعية ووجد مع المتهم الثالث عند تفتيش سترته اشتراك ترام عليه صورة شمسية له ولكنه يحمل إسماً آخر غير إسمه .

« وحيث انه لا يشترط لقيام حالة التلبس أن يضبط مع كل من يشتبه فيه ما يدل على اشتراكه فى الجريمة ذلك لأن صفة التلبس تلحق الجريمة نفسها لا شخص المتهم وقد قضت محكمة النقض بأنه لا يشترط لتفتيش منزل متهم فى أحوال التلبس أن يشاهد هذا المتهم فى حالة من هذه الحالات كما قد يلوح من النص العربى للمادة ١٨ من قانون تحقيق الجنايات بل يكفى — كما هو مفهوم من النص الفرنسى لهذه المادة — أن تكون الجريمة مما ينطبق عليها وصف التلبس وأن توجد دلائل قوية على اتهام من يراد تفتيش منزله بالمساهمة فيها (١٥ فبراير سنة ١٩٢٧ مجموعة القواعد القانونية لمحمود عمر جزء ٤/ ٤٨ وفى ١٧ ابريل سنة ١٩٣٩ — نفس المرجع ٣٨٧) وتطبيقاً لهذا ترى المحكمة أن تفتيش مسكن المتهم الثالث قد وقع صحيحاً .

« وحيث انه بالنسبة للمتهم الرابع فالثابت من التحقيقات أنه كان قد استأجر هو والمتهم الثالث مسكناً واحداً هو الذى جرى تفتيشه بعد ضبط المتهم الثالث بمسكن روبرت جلاتى وما قررته المحكمة فى خصوص تفتيش مسكن المتهم الثالث يسرى فى حق شريكه المتهم الرابع أما ما أثاره هذا المتهم من بطلان القبض عليه وتفتيش شخصه فلا مصلحة له فى التمسك به لأن هذا الاجراء لم يسفر عن ضبط شىء معه يوجب الشبهة فى أمره .

« وحيث انه فيما يختص بالمتهم السابع فرج الله اسكندر غبريال فقد تبين من مراجعة طلب الاذن بتفتيشه انه موجه من البوليس الى حضرة رئيس نيابة الاسكندرية بالصيغة الآتية : « نتشرف بإحاطة عزتكم انه اتصل بنا ان الأشخاص المذكورة أسماؤهم بالكشف المرفق على هذا « ومن بينهم فرج الله اسكندر » يعتزمون

الاتصال بطوائف الطلبة والعمال لتحريضهم على الشغب والاضطراب يوم أول مايو سنة١٩٤٨ بمناسبة عيد العمال الدولى وذكرى حوادث الاصطدام التى وقعت بين الطلبة والبوليس فى مثل هذا اليوم من عام ١٩٤٦ وان بعضهم قد يحرز أسلحة بدون رخصة أو مطبوعات ممنوعة

« وحيث أنه يتضح من هذا الطلب أنه لم يكن قد وصل إلى علم رجال البوليس وقوع جرائم معينة بالذات وأنه كان يتوقع فى المستقبل القريب حدوث تحريض الطلبة والعمال على الشغب والاضطراب وانه من المحتمل أن ترتكب جرائم هى احراز أسلحة ومطبوعات ممنوعة .

« وحيث انه يشترط قانونا لامكان الاذن بالتفتيش أن يكون ثمت جريمة وقعت . delik constate وان تقوم أمارات indices تدل على وقوعها أما الاحتياط لمنع ارتكاب الجرائم فهو عمل من أعمال الضبطية الادارية mesure de police ولا يبرر القانون اتخاذه أساسا للاذن بالتفتيش .

« وحيث ان النيابة قررت فى ردها على الدفع المقدم من هذا المتهم أن ما ضبط بمسكنه جاء مؤيدا لتحريات البوليس عنه .

« وحيث انه فضلا عن أن مضاهاة البيان الوارد عن هذه المضبوطات بمحضر التفتيش بالبيان الوارد عنها بمحاضر النيابة يدل على وجود نقص فيها وبحوط واقعة الضبط بالشك فانه لا يمكن الاستناد إلى نتيجة التفتيش فى تأييد صحة الاذن به .

« وحيث انه لذلك يكون الدفع المقدم من هذا المتهم على أساس صحيح ويتعين قبوله .

« وحيث انه وان كان تفتيش مساكن كل من المتهمين الخامس والسادس والثامن قد تم بعد تفتيش منزل فرج الله اسكندر غبريال وكان من مسوغاته عند الاذن به من النيابة وجود مضبوطات معينة بمسكن هذا المتهم إلا أن تقرير بطلان التفتيش الذى حدث بمسكن المتهم السابع قد رخص به بناء على طلب لم تسند اليه فيه ارتكاب أية جريمة . أما التفتيش الذى حدث بمساكن المتهمين الخامس والسادس والسابع فقد نسب اليهم فى طلب الاذن به حصول جريمة معينة منهم هى ترويجهم للمبادىء الشيوعية .

« وحيث ان تفتيش مسكن المتهم الفريد كوهين لم يكن الاذن به مبنيا على مجرد وجود صورة شمسية تجمعه هو وفرج الله اسكندر بل ورد فى طلب الاذن ان الفريد كوهين من المعروفين بالترويج للشيوعية بين العمال ويبين من هذا ان إذن التفتيش كان بناء على تحريات البوليس مضافا إلى ضبط الصورة المشار اليها .

« وحيث انه بالنسبة للمتهم الثامن محمد أبو اليزيد رمضان فانه لا مصلحة له فى التمسك بالدفع ببطلان التفتيش الذى حدث بمسكنه هو ولا ببطلان التفتيش الحاصل بمنزل فرج الله اسكندر وذلك لأن هذا المتهم قد اعترف عند استجوابه فى النيابة بحيازته للمنشورات والكتب التى ضبطت بمسكنه وكان اعترافه هذا أمام هيئة تحقيق غير الهيئة التى قامت بالضبط والتفتيش .

« وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم برفض الدفوع المقدمة من المتهمين وذلك فيما عدا الدفع الخاص ببطلان التفتيش المقدم من فرج الله اسكندر غبريال .

«ومن حيث ان الوقائع على الوجه الذى تقدم ايرادة ثابتة بالنسبة للمتهم الثانى البرت ترجمان من أقوال . عادل السيد النقيب وكيل صاحب العمارة التى يقيم فيها المتهم الثانى فقد قرر فى التحقيق وشهد بالجلسة ان له حجرة مكتب على السطح فلاحظ قبل تقديم بلاغه ببضعة أيام ان سكان الشقة رقم ٩ يحرقون أوراقا فى شرفة مسكنهم فرابه أمرهم وبدأ يستطلعه من خادمتهم بمة محمد حسان خصوصا والحرب قائمة بين اليهود والعرب فعلم منها ما اكدله ما رآه فكلفها باستحضار

بضع قصاصات تمكن ان يلتقط منهـا مازاد ريبته فكلفهما باحضار ورقة كاملة فأحضرت له المنشور الذى قدمه مع بلاغه وأبلغه ان سكان الشقة / ٧ على اتصال بسكان الشقة / ٩ التى يعلم انهم شغلوها قبل جيرانهم /٧

« ومن حيث انه ثبت من معاينة النيـابة للمنزل انه يقع على شارعى زهرة والاقصر وأنه يتكون من اربعة طوابق يسكن جلاتى اعلاها فى شقة لها شرفتان مكشوفتان لمن يكون على السطح بحيث يرى مايحدث فيهما كما تبين ان شقة ترجمان تقع تحت هذه الشقة مباشرة وهذا دليل مؤيد ماذكره عادل .

« ومن حيث ان زكية محمد حسان التى تليت أقوالها لعدم حضورها بالجلسة قررت فى التحقيق أنها التحقيق بخدمـة روبرت جلاتى من قبل التحقيق بشهر وانها تعمل كل يوم من الساعة ٨ الى الساعة ٣م وانها قبل التفتيش بيومين وجدت ورقا ممزقا فى وعاء القمامـة فاستدعاها عادل وطلب اليها ورقة مما مزقه مخدومها فأحضرت له ورقة من حقيبة من نوع الاوراق الممزقة وأشارت الى أن لمخدومها آلة كاتبة كثيرا ما كانت تسمعها تدق والى الاتصال بين مخدومها وبين البرت ترجمان المتهم الثانى الى حد انها كانت تكلف بالنزول اليه لخدمته احيانا . وقد عرضت عليها الحقيبة التى ضبطها البوليس بمنزل مخدومها فقالت انها هى التى سرقت منها المنشور .»

(ومن حيث ان البكباشى زهران رشدى مفتش القسم السياسى قرر فى التحقيق وشهـد بالجلسة انه تلقى بلاغ عادل النقيب المشار اليه آنفا فسلمه لحضرة الصاغ ممدوح سالم للتحرى عنه وبعد ان تحرى الضابط واطلع على المنشور المقـدم معه أكد له صحة ماجاء بالبلاغ فكلفه هو والضابط السيد فهمى بتفتيش الشقتين/٧و٩ بعد استئذان الحـاكم العسكرى فتوجه الضابطان للتفتيش الساعة ٣م وابلغه الصاغ ممدوح تليفونيا وهو فى منزله بالعثور على اوراق ومطبوعات كثيرة فكلف الصاغين سمير درويش وعبـد الحليم حتاته بالانتقال لمساعدتهما ولم يلبث هو أن لحق بالضباط الاربعة حول الساعة ٣ر٤٥م فوجدهم قد فرغوا من التفتيش ومعهم من وجدت المضبوطات فى حيازتهم ومنهم البير ترجمان وكان ضمن المضبوطات أوراق شيوعية وآلة كاتبة وورق للطبع وأوضح ظروف ضبط المتهم الثالث الذى وجـد فى الشقة العليا وسترته فى الشـقة السفلى وما وجـد بها من اشتراك الترام الخاص بعادل عبـد الحميد والملصق عليه صورة المتهم الثالث وغير ذلك مما أنـكر هـذا المتهم صلته به وسوغ له أى للشاهـد ان يأمر بتفتيش منزل هذا المتهم بجهة السيوف وكان قد عرف عنوانه من مظروف وارد اليـه وضبط معـه ، كذلك أشار الشاهد الى تفتيش سيارة احضرها البير ترجمان الى جراج يديره وما وجد فى هذه السيارة من اوراق شيوعيـة وقال إن المنظمة الشيوعيـة التى يروج لها المتهم الثانى معروفة للبوليس منذ سنة ١٩٤٧ واستدل على ذلك بأن ضمن المضبوطات المشار اليها تقارير عن حوادث واضطرابات حدثت فى الاسكندرية فى تواريخ سابقة منها حوادث ٢٣ فبراير وأول مارس سنة ١٩٤٨ وقضية سعد فريد بولس واضطرابات حدثت فى الجامعة .

«ومن حيث ان الصاغ ممـدوح محمد سالم قرر فى التحقيق وشهد فى الجلسة بما يؤيد اقوال رئيسه الشاهد السابق قائلا انه مكلف بالتحرى عن بلاغ عادل واطلع على المنشور المقـدم معه وتحرى عنه فأسفرت تحرياته عن صدق ما جاء فى البلاغ فانتقل مع زميله سيد فهمى الى

حيث العنوان الموضح بالبلاغ وصعدا الى الشقة / ٩ فلما رآهما من شراعة الباب روبير جلاتى أسرع الى حجرة وأغلق بابها عليه فطرق باب الشقة بشدة فدخلت زوجة روبير الى الحجرة المشار اليها أيضا وبعد دخولها وجدا بالشقة اريك ادلر كما وجدا المتهم الثالث فى حجرة أخرى مع أخت صاحب الشقة ووجدا أوراقا مبعثرة فى الشقة بعضها على المكتب والبعض الآخر فى ادراجه وهى أوراق شيوعية كما وجدا آلة كاتبة وورقا ابيض وورق كربون فاتصل بمفتش القسم المخصوص طالبا المعاونة فى التفتيش فوافاه بعد قليل الصاغان سمير درويش وعبد الحليم حتاته للمساعدة فى تفتيش شقة المتهم الثانى البير ترجمان حيث وجدوا بها كتبا شيوعية وثمانين رزمة ورق طبع وأشار الشاهد الى ضبط سترة المتهم الثالث (دكتور حتاته) معلقة فى مشجب (شماعة) بهو الشقة وما ضبط بهذه السترة مما أدى الى تفتيش منزل حتاته بسيوف وأشار الى انه قبل هذا التفتيش اشترك فى تفتيش منازل فرج الله اسكندر والفريدو موريس كوهين ومصطفى حرازى وشوقى بدروس الضبع والظروف التى اقترنت بتفتيش هؤلاء مما سبق ذكره منفصلا .

«ومن حيث ان حضرة الضابط السيد حسين فهمى قرر فى التحقيق وشهد فى الجلسة بظروف تفتيش الشقة رقم ٧ بما لا يخرج عن مضمون ما قرره الصاغ ممدوح وقال انه بقى فى هذه الشقة عند تفتيش الشقة / ٩ الذى لم يساهم فيه كذلك قرر فى التحقيق انه فتش محل دراجات البير ترجمان بشارع امبرواز فوجد به نحو ٢٠ رزمة طبع ومنشورا بالانجليزية عن دعاية شيوعية .

«ومن حيث ان الصاغ محمد سمير درويش قرر فى التحقيق وشهد فى الجلسة بمعنى ما ذكره زميله الصاغ ممدوح فأشار الى بلاغ عادل وما ترتب عليه وقال انه عندما توجه للمعاونة فى تفتيش الشقة رقم ٧ الخاصة بالبرت ترجمان وجد بها ثمانين رزمة ورق مما يطبع على الرونيو فى دولاب بحجرة المائدة كما وجد على شوفنيرة بحجرة النوم حافظة صغيرة من المشمع بها تقارير عن النشاط الشيوعى وأشار الى محتويات سترة المتهم الثالث وكيف ادت الى تفتيش منزله بسيوف وقد أشار الشاهد الى ما فتشه من مساكن المتهمين الأخرين .

«ومن حيث ان المحكمة عرضت على الشاهد كمية الأوراق المعدة للطبع المشار اليها وهى تميل للصفرة فأجاب انها هى بذاتها التى ضبطت بمنزل البيرت .

«ومن حيث ان الصاغ عبد الحليم حتاته الذى اكتفى بتلاوة أقواله لتخلفه عن الحضور بالجلسة قرر فى التحقيق ان رئيسه مفتش القسم المخصوص كلفه بتفتيش محل دراجات البير ترجمان ١٦٤ بشارع امبرواز رالى فانتقل مع زميله السيد فهمى وفتشاه فعثرا بالسندره على ٢٢ رزمة من ورق الطبع تشبه ماوجد بمسكنه بشارع زهرة كما عثر على منشور دعاية شيوعية مطبوع بالرونيو معنون

Translated extracts from the russian for subscribers only

كما فتش جراج روبرت جلاتى رقم ١٦٩ بنفس الشارع فلم يجد به ما يشتبه فيه .

ومن حيث ان حضرة البكباشى صالح فهمى الخضيرى قائد المخابرات الحربية قرر فى التحقيق وشهد فى الجلسة انه فى اليوم التالى للقبض على البرت ترجمان ابلغه اوسكارا سكولينا صاحب الجراج الذى يقابل مكتبه ان عمال الجراج عثروا على سيارة احضرها البرت للجراج على

أوراق من نوع ما ضبط بمحل الدراجات الذى يديره فأبلغ البوليس بذلك فكلف الصاغ فؤاد عبد الشافى بتفتيش السيارة فضبط هذه الاوراق وقال انه يعرف البرت ترجمان ويعلم ان اوسكار وان كان قد أجر الجراج لترجمان إلا انه بقى نحو شهر لتدريبه على ادارته .

« ومن حيث ان أوسار اسكولينا الذى اكتفى بتلاوة أقواله لتخلفه عن الجلسة قرر فى التحقيق أن البوليس ضبط فى محل الدرجات الخاص بالبرت ترجمان رزم أوراق كثيرة وأن أحد عماله وجد فى اليوم التالى سيارة رقم ٦٠٠٢ ملاكى مصر التى اعتاد البرت احضارها للجراج أوراقا مماثلة وذلك أثناء تنظيفها فابلغ ذلك البكباشى صالح الخضيرى .

« ومن حيث ان الصاغ فؤاد عبد الشافى قرر فى التحقيق وشهد فى الجلسة أنه بناء على اخطار البكباشى صالح كلف بتفتيش السيارة المشار إليها فرافقه إلى الجراج حيث وجد خلف المساند الخلفية لمقاعد السيارة رزم أوراق للطبع على الرونيو وكتبا شيوعية فحرر كشفا بالمضبوطات وارسله معها إلى القسم السياسى .

« ومن حيث انه تبين أن هذه السيارة يملكها البير البير ايزاك البو المهندس الذى اعتقل فى القاهرة بتاريخ ١٩٤٨/٥/٢٣ وأودع معتقل هاكستيب وقد سئل عنها فى التحقيق فقرر أنها له وأنه تركها فى الاسكندرية بشارع سنترال وسافر إلى القاهرة حيث اعتقل ولا يعرف كيف وجدت فى هذا الجراج ووجدت بها هذه الأوراق وعندما ووجه بأنه اعتقل يوم ٢٣ / ٥ / ١٩٤٨ وأن السيارة ضبطت يوم ١٩٤٨/٦/٣٠ لم يبد تعليلا مقبولا لطول بقائها فى شارع مأهول بغير قائد إذا صح ذلك ومن ثم يتبين أن ترك هذه السيارة فى حيازة ترجمان لم يكن فوق الشبهات .

« ومن حيث انه ضبط بحقيبة روبرت جلاتى الذى أحيل إلى النيابة المختلطة والذى كان على اتصال بالمتهم الثانى ترجمان كتب وأوراق تتصل بالشيوعية من نوع الأوراق المضبوطة عند ترجمان جاره منها جريدة ... من أجل سلام دائم وديموقراطية شعبية . . ومكتوب عليها أنها لسان حال مكتب الاستعلامات للاحزاب الشيوعية والعمال ونشرات مطبوعة على الرونيو بعنوان « أيها الأصدقاء » انتهت بالقول « بأن جميع الطرق تؤدى إلى الشيوعية » ونشرات بعنوان بيان من مسلم عن الأحكام العرفية وواجباتنا العاجلة جاء بها أن سبب عدم وجود مقاومة ضد الأحكام العرفية هو عدم وجود حزب شيوعى كما جاء بها دعوة إلى الكفاح بالقوة من أجل تقوية التنظيم ونشرة بالفرنسية بعنوان « مشروع الخط السياسى » أشير فيه إلى تركيز الكفاح تحت راية الديموقراطية والتحرر الوطنى ومكافحة الرأسمالية بالقوة ومنشور آخر مذيل بخلاصة لشرح الماركسية اللينية ومنشور بعنوان الكادر نداء من مسلم «لعله اسم المنظمة» يتضمن الشكوى من أن المنظمة تمر بظروف قاسية وأزمة داخلية بسبب اشتداد هجوم الاستعمارية والرجعية على الشعب وبعد أن شرح المنشور بنظام العمل والبرنامج الجديد والدعوة إلى تدعيم الميزانية انتهى بالدعوة إلى دفع الاشتراك بالكامل وأن يكون الاشتراك ممكنا وإلى توزيع مطبوعات الحركة وإلى سداد أثمان جميع المطبوعات السابقة والجديدة . هذا عدا نشرات أخرى وأوراق تحمل رموزا بالعربية والفرنسية مثل دنيامو . رعد . صاعقة . عاصفة الخ يقابل كلا منهما رقم . وعدا كتب شيوعية عن البلشفية بعضها عن لينين والبعض الاخر عن تأليفه وعدا آلة كاتبة .

ومن حيث انه ضبط لدى البرت ترجمان جملة كتب وأوراق معدة للطبع ونشرات مطبوعة وأوراق بعضها بخط اليد ومفكرات وخطابات وتقارير وكل هذه الأوراق تتصل بالشيوعية وتدعو إليها ومن هذه الأوراق مذكرة بالفرنسية على الالة الكاتبة بعنوان « جمعيتنا لها عدة ملاحظات » ومذكرة بالفرنسية بخط اليد ورد فى البند الثالث منها « الخونة الحاليين » وكيفية إعدامهم « وبين هذه الأوراق ترجمة منشور بالعربية مطبوع على الرونيو عن أصل فرنسي وجد عند روبرت جلاتى عنوانه «موت فى الخط السياسى » يتضمن شرح النزاع بين الرأسمالية والاشتراكية وبه نبذة عن تاريخ الحركة العمالية فى مصر وثلاث نسخ من منشور أشار إلى الدور الذى يقوم به الأجانب فى منظمة يراد تكوينها ومن ذلك كشف بأسماء كتب من تأليف لينين ونشره بالآلة الكاتبة تتضمن تعريف الحزب طبقا لنظرية لينين ، ومن ذلك ورقة منفصلة من أجندة مؤرخة ٨ أغسطس سنة ١٩٤٨ بها ألفاظ مختلفة مثل فجر ٣٧ جنيه شديد ٢٠ جنيه الفؤادية ٨ جنيه إلى غير ذلك من الرموز المختلفة العديدة ومشارفيها فوق ذلك إلى مبلغ مصاريف إيجارات واعانات . . . الخ وإلى ضرورة ان تكفى الدوائر العمالية نفسها بنفسها وورقة بالعربية بعنوان (تقرير عن الباخرة محمد على إلى القبطان) تندد فيه كاتبه بالنظام الذى اتبعته الميناء فى تنظيم الباخرة وانتهى التقرير باقتراح حل الباخرة محمد على ووضع نظام آخر للبحارة يتضمن انشاء كادر من أدل ماضيهم على امكان الوثوق بهم وكادر قيادة الطلبة والمعاهد وكادر شيوعى يدرب على العمل إلى غير ذلك وقد أشير فى التقرير الى التنظيم السرى والتنظيم العلنى ثم كشف شفرة بألفاظ مختلفة منها الدائرة (مديرية) القسم (مركز) المحامى (الشيخ) إلى غير ذلك من الألفاظ الكثيرة ويقابل كل لفظ ترجمته ، ومنها خطاب بالفرنسية بعنوان (إلى مجلس الادارة) .

يرسل به كاتبه مذكرات عن منظماتنا فى جمعية الاسكندرية لدراستها ومنها رسم كروكى لعنابر مصنع كرموز للغزل معين به أقسام المصنع ومحلات عمل كل داورية من داوريات العمال ومنها ٨٠ رزمة ورق من حجم الفولسكاب معدة للطبع .

« ومن حيث انه يستخلص من البند والفقرات المقتطفة من المضبوطات سواء ما ضبط منها فى حيازة جلاتى أو ما ضبط فى حيازة جاره وزميله ترجمان ان هناك جمعية سرية أشير اليها صراحة فى مواضع عديدة من هذه الأوراق المضبوطة لديهما . لها مجلس إدارة تقدم له تقارير ولها فروع وخلايا تتفاهم بلغة الاحاجى والرموز (التقرير عن الباخرة محمد على وكشوف الشفرة) كما أن لها موارد مالية يغذيها ما يدفع من الاشتراكات والاعانات ونظام تسير عليه وهذه الجمعية تدعو الى الشيوعية الروسية التى دعا اليها لينين وستالين والتى قامت سنة ١٩١٧ فى اعقاب الثورة الروسية وهذه الشيوعية ترمى الى الغاء نظام الطبقات وسيطرة طبقة العمال على طبقة أصحاب رؤوس الأموال والى قلب نظام الدولة الاجتماعى والاقتصادى الذى ينص دستوره على احترام الملكية الفردية وقد أشير فى هذه الأوراق المضبوطة صراحة الى أن العنف والقوة من وسائل هذه الأهداف ففى بعضها دعوة صريحة الى الكفاح بالقوة ، ومكافحة الرأسمالية بالقوة واعدام الخونة الحاليين ؛ وغير ذلك من عبارات العنف كما أن من وسائلها غير المشروعة

اضراب العمال وفى الرسم الكروكى عن مصنع كرموز الدلالة الكافية على ذلك .

« ومن حيث ان روبرت جلاتى اعترف بأن صلته بترجمان ترجع الى سنة ١٩٤٢ وأن الأخير كان يصعد الى مسكنه ويناقشه فى الشيوعية وأنهما كانا يزمعان مشترى الجراج معا وأنه أى جلاتى دعى الى الانضمام الى الشيوعية فلم يقبل وانما كان يطالع الكتب الشيوعية أما الأوراق التى ضبطت عنده فادعى أنها لكليمان بوطون وقال أنه لا يوجد فى العالم شيوعية غير شيوعية لينين .

« ومن حيث أن المتهم الثانى البير ترجمان سئل فى التحقيق فاعترف بملكية ورق الطباعة مدعيا أنه أحرزه للاتجار فيه وبملكيته ثلاثة كتب وأنكر ملكية باقى الأوراق واعترف بصلته بروبرت جلاتى قائلا انما نشأت قبل سؤاله بأربع سنوات وأنهما يتزاوران ويذهبان معا الى الشاطىء والى السينما أما السيارة فاعترف بأنه يركبها وان لم تكن له أصلا وانما هى للمتهم الثالث ثم عدل عن ذلك فى موضع آخر وقال ان السيارة قد أحضرها له شخص يدعى جورج وانه اشترى الجراج وانه لم يستلمه بصفة نهائية وقال انه اعتنق الشيوعية وانه كان يتلقى دروسا من روبرت جلاتى وانه درس الماركسية وتطور الحياة فى مصر وانه فهم من دروس جلاتى ان الغرض من الحركة الشيوعية هو انشاء حزب شيوعى فى مصر وان سبب انضمامه للحركة هو رغبته فى تحسين حالة العمال المصريين واعترف فيما اعترف بأن الرأسمالية أثر من آثار الاستعمار فيجب مكافحتها وجعل رؤوس الأموال ملك الحكومة وانه كان يتلقى نشرات من جلاتى ويمزقها — وبعد قوله انه احضر الورق الأبيض للاتجار فيه عاد فى موضع آخر فعدل عن ذلك قائلا ان روبرت جلاتى اشتراه من احد التجار وكلفه باحضاره وسلمه بعضه واستبقى البعض الآخر فى مسكنه .

« ومن حيث ان الدفاع عنه قال انه ادلى بهذا الاعتراف بايعاز البوليس السياسى وتهديده له وان الجراج فتش قبيل العثور على اوراق السيارة فلم يعثر فيه على شىء .

« ومن حيث ان البوليس نفى التهديد الذى لا دليل على حصوله أما الأوراق التى ضبطت فى السيارة فكانت خلف المساند ويرجح أن من فتش الجراج فى البداية قد أغفل تفتيش هذا المكان من السيارة لبعد الشبهة عنه .

« ومن حيث أنه يستخلص من أقوال هذا المتهم أنه اعتنق الشيوعية مدعيا أنه واقع تحت تأثير آخرين فاذا أضيف إلى هذا الاعتراف ما يستخلص من الأوراق السابق ضبطها فى مسكنه ومحله والسيارة التى أحضرها الى الجراج وارشاده النيابة عن محل مشترى الأوراق البيضاء وما ورد عنه فى ثنايا أقوال روبرت جلاتى إذا توافر كل ذلك لم يبق هناك شك فى ان المتهم منضم إلى جمعية سرية تعمل لاحلال النظام الشيوعى محل النظام الحاضر .

« ومن حيث ان الدفاع عن المتهم قال أيضا ان الشيوعية ليست فكرة لقلب نظام الحكم وانما هى فكرة فلسفية اقتصادية سامية وان القضية غير متوافر فيها ركن القوة وان المتهمين الذين أحيلوا إلى القضاء المختلط اخلى سبيلهم .

« ومن حيث ان الدعوة إلى الشيوعية ليست فكرة فلسفية وانما هى حركة سياسية تسعى إلى تحقيق اغراضها ببرامج ايجابية ووسائل عملية وهذه الدعوة ترمى إلى استئثار الطبقة العاملة بمقاليد الحكم المطلق وتهدف إلى قلب النظم

السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي ينص عليها الدستور بقدر ما تهدف إلى خنق الحريات العامة وانكار مبادىء الأديان ،

« ومن حيث ان تطبيق المادة ٩٨ ا على ٩٨ وما بعدها لا يشترط توافر القوة بالفعل وانما يكفى ان يكون استعمال القوة والعنف أو الوسائل غير المشروعة ملحوظا فى مثل هذه الجمعيات ، وقد تقدم أنه ورد صراحة فى ثنايا الأوراق التى وجدت عند المتهم الثانى وزميليه أن هذه الوسائل كانت ملحوظة وحتى إذا لم يكن قد وجد بين هذه الأوراق ما يحمل الدعوة الصريحة إلى تطبيق هذه المبادىء الهدامة بالعنف فان الدعوة إلى الشيوعية الروسية كما يعرفها لينين وستالين كافية فى الدلالة على ذلك والماركسية التى يعتنقانها تؤمن بالثورة والانقلاب الشامل لتحقيق الاصلاح فى عرفها (كتاب رأس المال لكارل ماركس) ومنذ ثورة اكتوبر سنة ١٩١٨ إلى الآن وقد انتهت بالغاء النظام القيصرى وقيام النظام الشيوعى والقضاء على الملكية الخاصة زراعية كانت او تجارية او صناعية وزج لينين وستالين فى تصريحاتهما ومؤلفاتهما على الاشارة إلى ان مثل هذا الانقلاب لا يتأتى إلا عن طريق الثورة لا عن طريق التطور ، ومن ثم فلا وجه للاستشهاد بما ذهبت اليه النيابة المختلطة وقاضى التحقيق بالنسبة لمن احيل إلى القضاء المختلط من المتهمين .

« ومن حيث ان الأدلة التى تستند إليها النيابة فى اتهام اريك ادلر هى أنه ضبط فى مسكن روبرت جلاتى بواسطة الصاغ ممدوح سالم عندما دهم هذا المسكن لتفتيشه وما أشير إليه فى أقوال زكية محمد حسان خادمة جلاتى من أن هذا المتهم يتردد على مخدومها .

« ومن حيث ان البكباشى زهران رشدى قرر فى التحقيق انه كلف ضابطين من أعوانه بتفتيش مسكن هذا المتهم بمحطة رشدى باشا فثبت من محضر التفتيش انه لم يعثر فيه على ما يؤيد التهمة المسندة إليه .

« ومن حيث ان المتهم أنكر ما أسند إليه وإنه لم ينكر صلته بروبرت جلاتى قائلا إنه كان فى منزله فى زيارة عادية .

« ومن حيث أن مجرد اتصال هذا المتهم بروبرت جلاتى لا يكفى فى إثبات التهم المسندة إليه خصوصاً ولم يضبط فى حيازته شىء من الأوراق التى تؤيد هذه التهم .

« ومن حيث انه بشأن المتهم الثالث الدكتور شريف حتاته فإن الأدلة التى ساقتها النيابة على اتهامه تنحصر فيما شهد به البكباشى زهران رشدى وبعض ضباط القسم السياسى من أن هذا المتهم ضبط بمسكن روبرت جلاتى وأن سترته ضبطت بمسكن ألبرت ترجمان وانه وجد بحافظته خطاب موجه إليه ومعنون بعنوانه بجهة سيوف كما عثر على تصريح بركوب الترام يحمل صورته الشمسية وإسم عادل عبد الحميد وفى أنه ووجه بذلك أمام البوليس فتجاهل جميع هذه الأشياء منكراً صلته بها فكلف البكباشى زهران الصاغين ممدوح سالم وسمير درويش بتفتيش منزله بسيوف وقد أسفر هذا التفتيش عن ضبط حقيبة تحتوى على كتب وأوراق شيوعية وآلة كاتبة رونيو استندت النيابة فوق ذلك إلى ما قررته زكية حسان من تردد المتهم الثالث على المنزل الذى ضبط فيه وإلى انه ضبط فيما ضبط بمسكن ألبرت ترجمان مفكرة لشركة ساندوز للأدوية تحمل رموزاً أنكر المتهم الثالث صلته بها ابتداء إلى أن ووجه بما أثبته تقرير قسم التزوير والتزيف بمصلحة الطب الشرعى من أن الالفاظ التى ينكروها المتهم كتبت بخطه فاعترف المتهم بذلك كما استندت إلى ما ذكره البرت ترجمان فى بعض أقواله من أن المتهم الثالث هو صاحب السيارة التى وجدت

بعض الأوراق مخفاة فيها وإلى ان المتهم يقيم بشقة صغيرة بسـيوف بعيداً عن منزل والده بالزمالك فى القاهرة

« ومن حيث انه عن آلة الطباعة وحقيبة الأوراق اللتين ضبطتا بمسكنه بسيوف فقد ثبت ان هذا المسكن لم يكن يستقل المتهم بسكناه وإنما كان يساكنه فيه محمد كمال عبد الحليم الذى ضبطه البوليس عائداً إلى هذا المسكن مساء يوم التفتيش وأقامة هذين المتهمين فى هذا المسكن ثابتة من عقد ايجاره الموقع عليه منهما ومن شهادة محمد على ابراهيم صاحب هذا المنزل الذى شهد بأنه اجره يضاف إلى ذلك ان عبد العظيم احمد انيس الذى تقرر بألا وجه لاقامة الدعوى عليه هذ الشخص اشار البوليس الى انه يتردد على هذا المنزل أيضا يؤيد ذلك ماقرره عبد الرحيم السيد شلبى الذى كان منوطا بمراقبة المنزل من انه ضبطه يطرق الباب سائلا عن الدكتور حتاته

« ومن حيث ان الضابطين اللذين فتشا منزل سيوف شـهدا بأنه ليس فى المنزل إلا حجرة نوم واحدة ضبطت آلة الطباعة تحت السرير الذى بها وقال المتهم الرابع فى التحقيق انه يتناوب هو وزميله المتهم الثالث استعمال هـذا السرير فينام فيه كل منهما فى غيبة الآخر وازاء انكار كل منهما للمضبوطات التى ضبطت بهذا المسكن لم تر النيابة بدا من القول بأنها ملك المنظمة الشيوعية وليس ينتج فى الاثبات ضـد المتهم وصاحبه ان تكون هـذه المضبوطات للمنظمة مادام لم يثبت من من سكان المنزل هو الذى أدخلها فيه وشيوع حيازة المضبوطات على هذا النحو بين المتهم الثالث وآخرين يجعل هذا الدليل عديم القيمة فى الاثبات .

« ومن حيث ان السيارة التى أخفيت بها بعض الاوراق ثبت انها مرخصة باسم ابزاك البو وثبت من أقوال صاحب الجراج ان الذى استحضرها الى الجراج انما هو البرت ترجمان نفسه على ان الاخير بعد ان ادعى فى مبدأ الامر انها للمتهم الثالث عاد فعدل عن هذه الاقوال قائلا ان الذى احضرها شخص يدعى جورج ثم قال أخيرا انه هو نفسه الذى استحضر هذه السيارة ومن ثم فلا تطمئن المحكمة الى أنها كانت فى حيازة المتهم الثالث .

« ومن حيث انه لايبقى بعـد ذلك غير ضبط المتهم الثالث بمسكن روبرت جلاتى وما ثبت من صلته بالاخير و بالبرت ترجمان وتجاهله للاشياء التى ثبت انها له .

« ومن حيث ان الثابت من أقوال ضابطى البوليس اللذين فتشا منزل روبرت جلاتى ان المتهم الثالث وجد مختليا بنيون جلاتى اخت صاحب هـذا المسكن فى حجرة مقفلة وسواء أصح ماأشير اليه من أنه كان يباشر حقنها بصفته طبيبا ام ان اجتماعهما كان بسبب آخر فانه ليس هناك مايقطع بأن خلوته بهذه السيدة فى هذا الوقت بالذات لها صلة بالشيوعية .

« ومن حيث انه بالرجوع الى الالفاظ التى كتبت بالمداد فى مفكرة شركة ساندور التى ثبت من تقرير الخبير انها بخط المتهم وهى (اجتماع ل.م) والاتصال بمصر للاقسام . فإن مثل هذه الالفاظ المبهمة وحدها غير واضحة الدلالة على ثبوت انضمامه لمنظمة شيوعية خصوصا ولم تثبت حيازته للمضبوطات التى وجدت بجهة سيوف .

« ومن حيث ان استرسال المتهم فى انكار كل ماثبت انه وان كان يثير الشبهة فى مسلكه الا ان هذه الشبهات وهى لاترتقى الى مرتبة الأدلة وقد يكون منشؤها ان للمتهم ميولا شيوعية فعلا وانه يعلم فوق ذلك أنه متصل ببعض الشيوعيين فأراد ان يباعد بينه وبين كل مايربطه بهم فجنح الى هذه الخطة فى دفاعه .

« ومن حيث ان الاتصال بأناس يؤلفون جمعية شيوعية غير معاقب عليه بمقتضى التشريع الحالى إذ انه لايبلغ درجة الانضمام الى هـذه الجمعيات حتى اذا لم يقتصر الاتصال على التزاور بل تعدى ذلك الى تلقى تعاليم اصحاب هــذه

المبادىء الهدامـــة لذلك عنى واضع مشروع القانون الجديد بعلاج هذا النقص فنص صراحة على عقاب من يتصل بهـذه التشكيلات بالذات او بالواسطة وجاء بمذكرته التفسيرية المؤرخة ١٩ مايو سنة ١٩٤٩ (انه روعى النص على اعتبار مجرد الاتصال بهذه الهيئات جريمة ولا يشترط ان يبلغ الاتصال درجـــة الاشتراك فى تلك الهيئات كما اوجبه قانون العقوبات بل يكفى ان تكون هنالك عـــلاقة معها من اى نوع كانت كأن يتصل شخص باحدى تلك الهيئات كما اوجبه قانون العقوبات بل يكفى ان تكون هنالك علاقة معها من اى نوع كانت كأن يتصل شخص باحدى تلك الهيئات لتلقى تعاليمها تمهيدا لأن يكون فى المستقبل اداة لنشر مبادئها او الالتحاق بخدمتها)

«ومن حيث ان المتهم الثالث سئل فى التحقيق لم ينكر ضبطه بشقة روبرت جلاتى قائلا انه يعرفه من الشاطىء وهو يستحم وقال انه تجاهل الاشياء التى ضبطت هناك امام البوليس لأنه كان ينتظر تحقيق النيابة واصر على انكار صلته بالأشياء التى ضبطت بمسكن سيوف قائلا انه لا يعرف من الذى أحضرها للمنزل .

«ومن حيث ان اقامته فى الاسكندرية وحده بعيدا عن والديه لا تدل على انه استأجر منزله ليكون وكرا للشيوعية خصوصا وقد ثبت من الخطاب الذى ضبط لديه والسابق الاشارة اليه انه مزمع الحاقه بوظيفة بالاسكندرية فضلا عن ان استئجار منزل بالاسكندرية غير المسكن الأصلى أمر درج عليه كثيرون ممن يقيمون فى غير هذه المدينة .

«ومن حيث ان معظم المتهمين نفوا ان لهم صلة بالمتهم الثالث ومن ثم فان اتصاله بروبرت جلاتى والبرت ترجمان لا يكفى لاعتباره منضما اليهما فى منظمة شيوعية .

«ومن حيث ان الأدلة التى تستند اليها النيابة فى اتهام المتهم الرابع محمد كمال عبد العظيم تنحصر فى انه يساكن المتهم الثالث فى منزل واحد استأجراه من محمد على ابراهيم ضـــبط به المضبوطات المار ذكرها وفيما شهد به عبد الرحمن السيد شلبى والمليجى ابو العلا عبده من رجال البوليس الملكى من انه عهد اليهما بمراقبة منزل المتهم الثالث بسيوف لضبط من يحضر اليـــه فكمنا فيه لهذا الغرض حتى شاهدا المتهم الرابع مقبلا على المنزل حول الساعة ١٢ و٤٥ صباحا يحمل كتابا بالانجليزية فضبطاه وتوجه أحدهما المليجى ابو العلا الى نقطة بوليس فيكتوريا وسلم الكتاب فى الصباح الى اليوزباشى عبد البارى حسن فهمى معاون مباحث قسم الرمل الذى قرر ان المتهم اعترف امامه بحيازة هذا الكتاب وعنوانه (مشاكل اللينينية)

«وحيث ان المتهم سئل فأنكر التهمة المسندة اليه وقال انه يقيم بصفة وقتية مع المتهم الثالث بمسكن سيوف وقد نشأت الصلة بينهما بمناسبة علاج أخيه بقصر العينى حيث كان يشرف المتهم الثالث على علاجه وقال انه لا علم له بالمضبوطات التى ضبطت بالمنزل قائلا انه يجوز ان البوليس هو الذى أدخلها خصوصا وقد اقتحم المسكن فى غيبة المقيمين فيه اما الكتاب المتقدم ذكره فقد أنكر انه ضبط معه .

«ومن حيث انه ثبت من مناقشـــة المليجى ابو العلا الذى اقتاد المتهم الى النقطة وأقوال معاون المباحث الذى عرض عليـــه الكتاب المذكور ان الكتاب لم يرسل مع المتهم فعلا الى نقطة بوليس فيكتوريا ولم يعرض إلا فى الصباح بحجة ان المليجى نسيه بالمنزل ثم عاد فأحضره ومع ان هـــذه الظروف قد تجعل دفاع المتهم محتملا فان حيازة هذا الكتاب على فرض انه كان معه لا تكفى لاثبات انضمامه الى منظمة

شيوعية خصوصا ولم يضبط لديه أوراق اخرى ولم يثبت انه هو الذى احضر باقى المضبوطات الى المنزل او انه كان يعلم بها .

«ومن حيث ان الأدلة التى ساقتها النيابة على اتهام المتهمين الخامس والسادس الفريد زكى كوهين وموريس زكى كوهين تنحصر فى انه عند تفتيش منزل الفريد كوهين بسبب وجود صورة تجمع بينه وبين فرج الله اسكندر غبريال بمنزل الأخير عند التفتيش وجد موريس كوهين الذى يساكن أخاه فى نفس المنزل وانتقل اليوزباشى عبد العزيز الشافعى الى شركة لابو تيرى حيث أحضر الفريد إذ كان معـه مفاتيح مكتبه وقد اسفر هذا التفتيش عن ضـبط كتب وأوراق شيوعية متعددة قال ضباط البوليس الذين ضبطوها ان بعضها كان على مكتب وبعضها فى ادراج المكتب الذى كان مفتاحه مع الفريد ووجد بعضها فى غرفة اخرى ووجدت فى بدلة موريس اوراق مكتـوبة بالرصاص تتصل بالشيوعية كما ضبط مع الفريد مفكرة بها عبارات مشطوبة ، كما تستند النيابة الى اعتراف البرت ترجمان بأن الفريد دعاه الى الاندماج فى منظمة شيوعية والى الصورة الشمسية التى تجمع بين الفريد وبين فرج الله اسكندر .

«ومن حيث ان الفريد أنكر التهمة واعترف بحيازته لبعض الأوراق منها (أجندة) مكتب بها أسماء وأرقام قال إنها معدة لقيد الكمبيالات المستحقة على عملاء الشركة التى يعمل بها ومنها مفكرة جيب فسر بعض الألفاظ الواردة فيها والتى فيها (ريو) قائلا إنه يعنى دار السينما المسمى بهذا الاسم (وتكسى) تعنى أجرة تاكسى كذلك أعترف بملكيته كتاب بعنوان (المؤامرة) الكبرى ضد روسيا ، قال انه لم يقرأه بعد وقد ثبت فى التحقيق أن هذا الكتاب وجدت أوراقه مقفلة مما يؤيد انه لم يفتح . أما باقى المضبوطات فقد أنكرها كذلك سئل أخوه موريس فانكر ما أسند اليه كما أنكر جميع المضبوطات ونفى صلته بها.

«وحيث أن ضباط البوليس الذين أجروا هذا التفتيش نوقشوا فى الجلسة فى كيفية نقل المضبوطات وتحرير الاحراز فقالوا انهم اتخذوا الوسائل الكفيلة بمنع اختلاط المضبوطات وقال الصاغ ممدوح سـالم ان مضبوطات كل متهم وضعت فى حرز منفصل عن مضبوطات الآخر ونقل كل منهم إلى المحافظة فى سـيارة ومعه الأوراق الخاصة به .

«ومن حيث ان المحكمة عاينت حرز المضبوطات فى الجلسة فتبين ان أوراق هذين المتهمين وضعت معا فى حرز واحد وقالت النيابة أنه لا يوجد للمتهمين أوراق أخرى كما رجعت إلى محضر النيابة الذى أوردت فيه بيان هذه المضبوطات فتبين انها لاحظت أيضا ان هذا المظروف فضت أختامه ولم يعد ختمه كما كان .

«ومن حيث انه بمضاهاة بيان النيابة عن هذه المضبوطات ، محضرها مؤرخ ١٠-٥-١٩٤٨ بالبيان الوارد فى محضر البوليس المؤرخ ١ - ٥ - ١٩٤٨ تبين ان بعض مفردات بيان النيابة لا يطابق الوارد عنها فى محضر التفتيش (يراجع البيان الخاص بعـدد نسخ المنشور المعنون (اوقفوا قانون مكافحة الأحزاب)

«ومن حيث انه يلاحظ ان المضبوطات لم تكن ترسل إلى النيابة لايداعها بمخزنها مباشرة بل تتأخر مدة طويلة ، من ذلك ما ثبت فى التحقيق من ان آلتى الكتابة اللتين ضبطتا بمنزل المتهم الثالث ومنزل روبرت جلاتى بقيتا بالمحافظة إلى ما بعد ١٩٤٨/٧/١٥ وهى مدة تزيد على شهر ونصف شهر من تاريخ التفتيش .

«ومن حيث انه ما دام قد ثبت ان جميع المضبوطات التى وجدت فى حيازة المتهمين الخامس والسادس قد وضعت فى حرز واحد معنون باسم الفريد زكى كوهين فى حين ان بعضها كان فى مكتب مقفل بمفتاح يحمله الفريد والبعض الآخر فى امكنة متعددة من المنزل وما دام قد ثبت فض الحرز بعد ختمه لسبب لم يتناوله التحقيق وثبت ان بيان النيابة يخالف بيان البوليس

عن بعض محتوياته فانه لا يطمئن بعد ذلك إلى اسناد هذه المضبوطات إلى متهم بعينه من هذين المتهمين وإلى سلامة محتويات هذا الحرز من العبث .

«ومن حيث انه عن اعتراف المتهم الثانى على المتهم الخامس بأنه كان يتردد على محله لاستئجار موتوسيكل فوجد معه الفريد ذات يوم كتاب « سقوط باريس » الذى يبحث فى أعمال الحزب الشيوعى فى فرنسا — فاستعاره لقراءته واعجب به فدعاه الفريد كوهين إلى الانضمام إلى الجمعية ووعده بأنه سوف يتصل به شخص تبين فيما بعد انه روبرت جلاتى الذى كان يدرس الشيوعية إلى آخر اقواله فضلا عن ان اعتراف متهم على متهم لا يكفى فى الاثبات إلا إذا ايدته أدلة اخرى فضلا عن ذلك وعن عدم ضبط الكتاب المشار إليه فانه ما كان هناك محل لتوسط الفريد بين جلاتى وترجمان الذى قرر أنه كان يعرف جلاتى قبل ذلك بأربع سنوات فضلا عن صلة الجوار بين جلاتى وترجمان

« ومن حيث انه عن الصورة الشمسية السابق الاشارة إليها فالثابت من التحقيق أن الفريد كوهين وفرج الله غبريال موظفان فى شركة لابو نتيرى وإن الصورة التقطت أثناء سيرهما فى الطريق ومن ثم فلا تدل هذه الصورة على أكثر من صلة عادية بين الطرفين .

« ومن حيث انه تبين من ذلك أن الأدلة على ما أسند إلى الفريد كوهين وموريس كوهين دون حد الكفاية .

« وحيث انه عن المتهم السابع فرج الله إسكندر غبريال فإن الأدلة ضده تنحصر فيما أسفر عنه تفتيش سكنه من ضبط أوراق ونشرات وفيما شهد به سالفاتور برااليا من أن هذا المتهم اشترى منه آلة كاتبة وهى من الأدوات التى تدعو النشرات الشيوعية الى اقتنائها .

وحيث ان المتهم دفع ببطلان التفتيش وتبين مما تقدم من بحث الدفوع صحة هذا الدفع ومن ثم يتعين استبعاد الدليل المستمد من هذا التفتيش ولا يسأل المتهم إلا عما اعترف به من المضبوطات

« ومن حيث انه عن مفكرة الجيب التى جاء بها عبارات مشطوبة فانه ليس فيها ما يشير من قرب أو من بعد إلى التهم المسندة إليه أو يؤيد ماتنطوى عليه .

«وحيث انه عن آلة الكتابة فإن شهادة سلفاتور إن صحت فهذه الآلة لا تكفى لأثبات انضمامه إلى الشيوعية حتى إذا كانت تدعو إلى اقتنائها خصوصاً وإن عمل المتهم فى شركة لابو نتيرى هو الكتابة على الآلة الكاتبة وفوق ذلك فإنه لم يثبت أن الآلة المشار إليها استعملت فى كتابة شىء من النشرات المضبوطة ومن ثم فلا دليل على انضمامه الى منظمة شيوعية .

« وحيث انه عن المتهم الثامن محمد ابو اليزيد رمضان فقد ضبط فى حيازته ٥٢ نسخة من منشورات عيد العمال أول مايو وكتب عن تطور النظام الاقتصادى وثانياً طبعة موسكو و « الرفيق ستالين » و « واجلوا عن فلسطين » وكذلك كتب فى « حرية العمل فى مصر » و « الجمعية الشعبية » و « القنبلة الذرية » و « مصر فى مجلس الأمن »

« ومن حيث ان المتهم لم ينكر حيازته لهذه المضبوطات قائلا إن مجهولا سلمها إليه فى الترام

« ومن حيث ان المنشور المشار إليه مسهب العبارة وقد اطلعت عليه المحكمة فتبين انه جاء به : « سقط فى أول مايو شهداء أول صراع للعمال فى سبيل الخير وحريتهم — أول مايو سنة ١٣٨٦ اليوم الذى امتلأت فيه أمريكا بـ ٣٥٠ نقابة للعمال يتظاهرون فى سلام من أجل ثمانى ساعات عمل فاذا البوليس يهاجمهم ويقتل منهم وإذا بأربعة من زملائهم يحكم عليهم بالاعدام بتهمة

إلقاء قنبلة على البوليس ثم يعترف أحد رجال البوليس بان أحد أذناب الحكومة هو الذى ألقى القنبلة وتظهر براءة المحكوم عليهم فيقرر اتحاد عمال أمريكا أن يكون اول مايو سنة ١٨٩٠ يوم احتجاج على مجزرة اول مايو ثم جاء به « يحل اول مايو هذا العام وقد بلغ استغلال العمال فى مصر أبشع مظاهره فهم يعملون اكبر عدد من الساعات وبأقل الأجور وهم يعملون تحت تهديد المرض والبطالة وينهارون صرعى تحت المكنات» واستمر المنشور على هذه الوتيرة إلى ان اختتم بالنداء الآتى (أيها العمال فليكن شعاركم فى العام المقبل الكفاح من أجل وحدة العمل عاش عيد أول مايو العالمى عاشت وحدة الطبقة العاملة المصرية).

« ومن حيث أنه يخلص من هذا المنشور أنه شرح لتاريخ العيد المعروف بعيد أول مايو وبث لشكاية العمال وشرح لمطالبهم ودعوة إلى اتحادهم ومن ثم فهو لا ينطوى على أى عنصر من عناصر التهم المسندة الى المتهمين .

« ومن حيث ان نسخا من هذا المنشور بالذات ضبطت توزع فى الطريق علنا قبيل أول مايو فاكتفت النيابة بارفاق التحقيق ضد الموزعين بأوراق هذه الدعوى ولو أنها رأت أنه يتضمن جريمة لما توانت فى رفع الدعوى عليهم ، فاذا كان موزع هذا المنشور يخلى سبيله فان من يحرزه يكون أولى بذلك .

« ومن حيث أنه لا جريمة فى حيازة مثل الكتب المتقدمة خصوصا وأن بعضها مما يعرض فى المكاتب للبيع ومن ثم فان ما أسند الى هذا المتهم لا أساس له قانونا .

« ومن حيث أنه عن المتهمين التاسع مصطفى كمال حرازى والعاشر شوقى بدروس الضبع فان الأدلة القائمة ضدهما بدأت بتحريات للبوليس بأنهما يؤلفان منظمة شيوعية باسم « سماء » تعقد جلساتها بمنزل مصطفى حرازى ويتولى القاء دروسها شوقى الضبع وعلى ذلك

فتش منزلا هذين المتهمين فعثر فى منزل حرازى على كتب شيوعية بالانجليزية وآلة كاتبة عربية ماركة أموريسرو حداد عليها رقم ١٠٤١ ا × وهى الآلة الكاتبة التى جاء بالتحقيق أن المتهم السابع فرج الله اسكندر اشتراها كما أسفر تفتيش منزل شوقى عن ضبط آلة كاتبة عربية أخرى ومفكرة بها عبارات مطموسة .

« ومن حيث ان مصطفى حرازى سئل فى التحقيق فلم ينكر أن الكتب له قائلا إنه يقتنيها للاطلاع عليها كذلك لم ينكر ضبط الآلة الكاتبة المذكورة عنده قائلا أنه اشتراها لحاجته الخاصة بورقة مبايعة سيبحث عنها وقد قدمها بعد ذلك فى الجلسة إلى المحكمة فعلا .

« ومن حيث انه فيما يختص بالآلة الكاتبة المذكورة فانه لم يثبت أنها استخدمت فى كتابة نشرات شيوعية وليس بمنتج حتما من أنها كانت فى حوزة فرج الله انه هو الذى باعها إليه بل يحتمل أن يكون فرج الله قد تصرف فيها لآخر ثم آلت الى هذا المتهم فى النهاية على أن هذه الآلة بفرض أنها توجد صلة بين فرج الله وهذا المتهم فان هذه الصلة قد تكون أخرى غير الشيوعية لذلك فان اقتناء مثل هذه الكتب المضبوطة فانه مهما بلغ الأمر من تطرفها فان القانون لا يعاقب على اقتنائها أو الاطلاع عليها

« وحيث انه فيما يختص بالمتهم الأخير فانه لم ينكر ضبط آلة كاتبة عنده قائلا إنها لشخص أحضرها إلى منزله ، على أن ما قيل بشأن آلة الكتابة المضبوطة عند مصطفى حرازى يقال أيضا عن هذه الآلة وهو أنه لم يثبت أنه كتب بها نشرات شيوعية أما المفكرة المشار إليها فعديمة القيمة فى الاثبات ما دامت لا تحتوى على ما يجعل صاحبها مسؤولا ، ومن ثم فلا يكون قبل المتهمين من الأدلة ما يكفى لتأييد تحريات البوليس .

« ومن حيث انه عن التهمتين الثانية والثالثة الخاصتين بتحبيذ وترويج المذاهب التى ترمى الى تغيير مبادىء الدستور علنا الى آخر ما جاء بهاتين التهمتين فانه لم يثبت ان احداً من المتهمين كان يوزع شيئاً من المنشورات التى ضبطت فى حوزته أو يذيع مضمونها بأية وسيلة اخرى اما الحيازة فلا تكفى لاثبات ذلك ومما يؤيد عدم كفاية الحيازة فى اثبات هذا العنصر من عناصر الجريمة وهو الترويج ان الحكومة لاحظت عدم كفاية القانون القائم فى سد هذا النقص فعالجته بمشروع القانون المقدم الى البرلمان وقد جاء فى مذكرته التفسيرية « ويلاحظ ان كثيرا ما يضبط دعاة الشيوعية وفى حوزتهم كميات من المطبوعات (النشرات او المنشورات الثورية وآلات الطباعة) ولا يتيسر محاكمتهم عن جريمة الترويج لصعوبة اثبات توزيعهم نسخا مما ضبط فى حوزتهم او اذاعتها بالفعل .... فقد روعى فى المشروع اعتبار مجرد حيازة او احراز مكاتبات او مطبوعات او نشرات تتضمن تحبيذاً او ترويجاً جريمة معاقبا عليها » ومن ثم فالقانون القائم لا يعاقب على مجرد احراز مثل هذه الأوراق

« ومن حيث انه لايعترض على ذلك بما ذهبت اليه النيابة من ان بعض هذه المنشورات وزع فعلا فى يومى ٢٩ و ٣٠ ابريل وبذلك تمت العلانية والترويج فان هذا القول يعوزه اثبات الصلة بين من احرزوا وبين من وزعوا على أنه سبق القول ان النيابة اخلت سبيل موزعيها .

« ومن حيث انه عن التهمة الأخيرة وهى التحريض علنا على بغض طائفة من الناس إلى اخر ماجاء بالتهمة فانه ظاهر ان المادة ١٧٦ من قانون العقوبات تشترط توافر العلانية الواردة فى المادة ١٧١ من هذا القانون .

« ومن حيث انه لما تقدم تكون التهم الثانية والثالثة والرابعة بالنسبة الى جميع المتهمين على غير أساس ويتعين براءتهم منها وكذلك براءة المتهمين عدا المتهم الثانى من التهمة الاولى وذلك وفقا للمادة ٢/٥٠ من قانون تشكيل محاكم الجنايات وتكون التهمة الاولى ثابتة على المتهم الثانى البرت ترجمان وهى انه فى غضون سنة ١٩٤٨ الموافقة سنة ١٣٦٨ هـ بدائرة محافظة الاسكندرية انضم الى جمعية سرية ترمى الى سيطرة طبقة اجتماعية وهى طبقة العمال على غيرها من الطبقات والقضاء على طبقة اجتماعية أخرى هى طبقة الرأسماليين والى قلب النظم الأساسية الاجتماعية والاقتصادية بالمملكة المصرية وفى مقدمتها نظام الملكية الفردية وكان استعمال القوة والارهاب والوسائل الأخرى غير المشروعة ملحوظا فى تحقيق اغراضها وذلك عن طريق طبع نشرات والقاء دروس عن مبادىء لينين الثورية المنطوية على استعمال العنف والتحريض على الاضراب بقصد الوصول الى تحقيق الاغراض المتقدمة وعقابه ينطبق على المادتين ٩٨/١ فقرة ٣ وهـ/ ٩٨ من قانون العقوبات .

(قضية النيابة العمومية ضد ايريك ادلر وآخرين وحضر عن الأول الأستاذ رأفت السيرى وعن الثانى الأستاذان ابراهيم طلعت واحمد زيتون وعن الثالث الأستاذان زهير جرانه وعبد الفتاح حسن وعن الرابع الأستاذ رياض شمس وعن الخامس الأستاذان فليكس بنزافين وعلى الحلوانى وعن السادس الأستاذ على مخيمر وعن التاسع الأستاذ عبد الرازق رقم ٢٧٢٢) رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة على عرفة بك ومحمد مراد الناضورى بك ومحمد محمود عياد بك مستشارين وحضور حضرة الأستاذ حسن البدوى وكيل النيابة .

قضاء المحاكم الكلية

(القضاء المدنى)

١٧٣

محكمة الزقايق الابتدائية

١٢ يونيه سنة ١٩٤٩

المادة ٥١ مدنى . الرابطة المباشرة بين الخطأ والضرر . لامسئولية إذا لم تتوافر الرابطة المباشرة

المبادىء القانونية:

١ - يجب فى حالة تطبيق المادة ١٥١ مدنى أن يرتبط الخطأ والضرر بالرابطة التى تربط المسبب بالسبب أى أن يكون الضرر نتيجة مباشرة للخطأ الذى وقع . فاذا كان الخفير النظامى قد ارتكب خطأ بعدم مروره وانزوائه فى مكان بعيد يغط فى نومه فان مجرد وقوع هذا الخطأ فى ذاته لا يستلزم حتما مسئوليته عن حادث سرقة وقعت فى دركه . بل يجب أن يقوم الدليل على أن هذا الخطأ كانت نتيجته المباشرة حصول السرقة

٢ - إن علاقه الخفير النظامى بالحكومة هى علاقة تابع بمتبوع . ولا يجوز مساءلتها لمجرد وقوع خطأ من جانبه . إذ يجب أن يتوافر شرط الرابطة المباشرة بين الضرر والخطأ ولها أن تتمسك بعدم توافر هذا الشرط رفعاً لمسئوليتها

المحكمة

«من حيث ان المدعى عليه الأول لم يحضر رغم إعلانه قانونا فيجوز الحكم فى غيبته عملا بالمادة ١١٩ مرافعات

«ومن حيث ان مبنى الدعوى انه فى ليلة ١٧ من ابريل سنة ١٩٤٨ سرقت من حظيرة المواشى بعزبة الوقف نظارة المدعى الثانى عجول الجاموس والبقر الواردة بصحيفة الدعوى وأن التحقيق الخاص بهذه السرقة قيد جنحة تحت رقم ٦٩٨ سنة ١٩٤٨ مركز الزقازيق وقد حفظت مؤقتاً لعدم معرفة الفاعل . ونظراً الى ان المدعى عليه الأول كان الخفير الرسمى المنوب بالحراسة ليلة وقوع الحادث وقد اهمل المرور بمحل الحادثة وانزوى فى مكان بعيد يغط فى نومه فقد حوكم عسكريا وقضى عليه بالحبس والفصل من وظيفته وعلى ذلك رفع المدعيان هذه الدعوى يطالبان بمبلغ مائتى جنيه تعويضا عن الماشية التى سرقت على اعتبار ان السرقة وقعت باهمال المدعى عليه الأول وعلى اعتبار ان المدعى عليها الثانية مسئولة عن اهمال تابعها الخفير المدعى عليه الأول فهما مسئولان بالتضامن عملاً بالمادتين ١٥١ و١٥٢ من القانون المدنى وقد قرر الحاضر عن المدعيين بجلسة المرافعة ان المدعى الثانى بصفته هو المالك للماشية ولذا يكون هو وحده دون المدعى الأول صاحب الحق فى المطالبة بالتعويض المرفوع به الدعوى

«وحيث انه بالنسبة للمدعى عليه الأول فان الأساس القانونى لمسئوليته هو المادة ١٥١ مدنى التى تنص على ان (كل فعل نشأ عنه ضرر للغير

يوجب ملزومية فاعله بتعويض الضرر) ولهذا النوع من المسئولية اركان ثلاثة وقوع خطأ وحصول ضرر ووجود رابطة بين الخطأ والضرر أى أن الضرر يكون نتيجة للخطأ الذى وقع وبعبارة اخرى يجب ان يرتبط الخطأ والضرر بالرابطة التى تربط المسبب بالسبب والعلة بالمعلول

« ومن حيث ان المدعيين يقرران ان الخفير المدعى عليه الأول قد أخطأ بعدم المرور بمحل الحادث وبانزوائه فى مكان بعيد يغط فى نومه وانه قد ترتب على حصول هذا الخطأ ان اللصوص قد تمكنوا من سرقة المواشى ومن ثم يكون مسئولا عن تعويض الضرر المترتب على خطئه .

« ومن حيث ان المحكمة ترى انه بفرض صحة ماقرره المدعيان من عدم مرور ذلك الخفير بمحل الحادث وبانزوائه فى مكان بعيد يغط فى نومه فان ركن السببية بين ذلك الخطأ وبين سرقة الماشية غير متوافر — فالذى وقع من الخفير هو إهمال فى اداء واجبه الرسمى استلزم محاكمته إداريا وفصله من عمله . فهذا الإهمال هو السبب المباشر لمحاكمته وفصله وليس السبب المباشر لجريمة السرقة التى وقعت فقد يكون يقظا وقد يداوم المرور فى دركه ولا تمنع يقظته ولا مروره من حصول السرقة . ولا أدل على صحة هذا النظر مما هو ثابت بمحضر تحقيق البوليس فى قضية جنحة السرقة المضمومة من انه كان معينا لحراسة حظيرة الماشية خفيران خصوصيان من قبل المالك وأن داورية من البوليس كانت تمر ليلة الحادث ورغم هذه الاحتياطات قد حصلت السرقة — وإنما يكون الخفير المدعى عليه الأول مسئولا حقا عن جريمة السرقة لو أنه ثبت أن عدم مروره بدركه أو أن نومه فى مكان قصى إنما كان تواطؤا أو اتفاقا بينه وبين اللصوص مرتكبى السرقة أو كان لديه علم سابق بالجريمة فأهمل أداء واجبه الرسمى تسهيلا لوقوعها وهذا مالم يقل به المدعيان اللذان جعلا أساس دعواهما مجرد محاكمته عسكريا للاهمال الادارى المنسوب إليه

« ومن حيث انه بالنسبة للمدعى عليها الثانية فان اساس مسئوليتها ماجاء بالمادة ١٥٢ مدنى ونصها (يلزم السيد ايضاً بتعويض الضرر الناشىء للغير عن افعال خدمته متى كان واقعاً منهم فى حالة تأدية وظائفهم) ومؤدى ذلك ان الحكومة باعتبارها متبوعا مسئولة عن خطأ تابعها الخفير الذى وقع منه اثناء تأدية وظيفته .

« ومن حيث انه لإمكان مساءلة المتبوع يجب اولا ان يثبت وقوع خطأ من التابع بأركانه الثلاثة التى تستلزمها المادة ١٥١ مدنى وإلا فلا مسئولية على المتبوع .

« ومن حيث انه يتبين مما تقدم ان الإهمال المنسوب إلى الخفير لايعطى المدعيين الحق قانوناً فى المطالبة بتعويض الضرر الذى نجم عن سرقة المواشى فيترتب على ذلك ان الحكومة تكون غير مسئولة تبعاً لعدم مسئولية تابعها

(قضية السيد بك بيومى عبد الرحمن وآخر وحضر عنهما الاستاذ ابراهيم سعيد ضد محمد محمد السيد وأخرى وحضر عن الثانية الأستاذ عوض الله مكي رقم ٥٩٩ سنة ١٩٤٨ ك رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمود السيد عقل بك ومحمد الحسيني حشيش وعثمان زكريا)

١٧٤

محكمة الزقازيق الابتدائية

١٢ يونيه سنة ١٩٤٩

دعوى رد القاضى . دعوى من نوع خاص تعلق بها حق القضاء، وحق القاضى المطلوب رده . طالب الرد يتنازل عنها بعد رفعها . لايجوز . يجب السير فى اجراءاتها والفصل فيها .

المبدأ القانونى :

إن دعوى رد القاضى عن نظر قضية ليست من الدعاوى المدنية التى يجوز لصاحبها أن يتنازل عنها فى أية حالة كانت عليها . بل هى دعوى من نوع خاص وذات اجراءات خاصة . وهى شبيهة بالدعوى العمومية . فاذا مارفعت تعلق بها حق القضاء وحق القاضى المطلوب رده . ومن ثم يتعين السير فى اجراءاتها والفصل فيها حتى ولو قرر طالب الرد بتنازله عنها .

المحكمة

« من حيث ان طالب الرد يستند فى طلبه على الأسباب الآتية (أولا) ان حضرة القاضى المطلوب رده قد أبدى رأيه فى قضية الجنحة المستأنفة رقم ٣١٦ سنة ٩٤٩ المضمومة ولم يكن قد قرأها ولم تكن موزعة عليه (ثانياً) إنه أرسل لحضرة القاضى خطاباً موصى عليه كى يتنحى عن نظر القضية ولكنه لم يتنح ولم يودع الخطاب بملف الدعوى (ثالثاً) طلب التأجيل لضم تحقيقات أو التصريح له باستحضار صور منها فعارض حضرة القاضى فى التأجيل (رابعاً) لما قرر أمام المحكمة بحصول تغيير فى تاريخ المخالصة المزورة أظهر حضرة القاضى رأيه بعدم حصول تغيير

« ومن حيث انه بالنسبة للسببين الأول والرابع فقد تبين من مطالعة قضية الجنحة المستأنفة أن حضرة القاضى لم يظهر لاصراحة ولا ضمناً رأياً يصح أن يستنتج منه انه لايمكنه الحكم فى الدعوى بغير ميل

« ومن حيث أنه بالنسبة للسبب الثانى فان طالب الرد لم يقدم مايدل على إرسال خطاب موصى عليه لحضرة القاضى كما أن الأخير قد قرر أنه لم يصله ذلك الخطاب فضلا عن أن الطالب لم يبين سبب مطالبته فى الخطاب الذى يدعيه أن يتنحى حضرة القاضى عن نظر الدعوى

« ومن حيث انه بالنسبة للسبب الثالث فان معارضة حضرة القاضى فى طلب التأجيل بفرض حصولها لاتصلح سببا قانونيا للرد

« ومن حيث ان طالب الرد بعد أن اطلع على إجابة حضرة القاضى قرر بتاريخ ١٩٤٩/٥/٨ انه يتنازل عن طلب الرد بغير قيد ولا شرط كما قرر أيضا أنه لايضمر لحضرة القاضى سوءاً وأنه مؤمن بعدالة المحكمة ويرغب فى عدم السير فى طلب الرد

« ومن حيث ان مدار البحث هو ما إذا كان لطالب الرد الحق قانوناً فى طلب عدم السير فى إجراءات دعوى الرد استناداً إلى ما قرره من تنازله عن طلبه أم أنه يتعين السير فى الدعوى والحكم فيها سواء تنازل طالب الرد عن طلبه أم لم يتنازل

« ومن حيث أن دعوى الرد ليست من الدعاوى المدنية التى يجوز لصاحبها أن يتنازل عنها فى أية حالة كانت عليها ابتدائيا أو استئنافيا ولا سلطان لخصمه أو القضاء فى إرغامه على

السير فى إجراءاتها حتى يحكم فيها بل هى طلب أو دعوى من نوع خاص وذات إجراءات حددتها المادة ٣٠٩ مرافعات وما تلاها فلا يقدم الطلب إلا لسبب من الأسباب التى أوضحها القانون على سبيل الحصر وله إجراء خاص وميعاد محدد لتقديمه وينتدب رئيس المحكمة قاضياً مقرراً لتحقيق طلب الرد وتقديم تقرير عنه . ولا يعتبر القاضى طرفاً فى الخصومة كما هو الشأن فى الدعاوى العادية التى لابد لها من طرفى الخصومة وهو لايجوز له استئناف الحكم الذى يصدر فى طلب الرد بينما يجوز لطالب الرد استئنافه كما أنه ينطق بالحكم فى الطلب بغير مرافعة على خلاف مايجب اتباعه فى الدعاوى العادية — ويستفاد مما تقدم أن طلب الرد بمجرد التقرير به بقلم الكتاب يتعلق به حق القضاء وحق القاضى المطلوب رده فى الفصل فيه بحكم نهائى بغير نظر إلى ماقد يقرره صاحب الرد من التنازل عنه — فالرد شبيه بالدعوى العمومية إذا ما رفعت لايجوز التنازل عنها ويجب الفصل فيها . فالرد بمجرد التقرير به بقلم الكتاب يجب السير فى إجراءاته لتعلقها بكيان القضاء لأنها من النظام العام (راجع فى هذا الصدد جلاسون الجزء الأول فقرة ٦١ ص ١٥٤ وداللوز برايتك الجزء العاشر ص ١٩٢ نبذة ١٠٨)

« ومن حيث انه وقد تبين أن طلب الرد على غير أساس فيتعين رفضه وترى المحكمة نظراً إلى ما قرره طالب الرد من تنازله عنه وما أبداه من اعتذاره عما فرط منه أن تستعمل معه الرأفة فتقضى بإلزامه بالحد الأدنى للغرامة التى قررها القانون .

(قضية طلب الرد المقدم من الدكتور فريد لوزى ضد الأستاذ عبد الحميد ابراهيم بك القاضى بالمحكمة رقم ٢٤٦ سنة ١٩٤٩ بالمين السابقة)

قضاء المحاكم الكلية

(القضاء التجارى)

١٧٥

محكمة اسيوط الابتدائية

٢٥ اكتوبر ١٩٥٠

لجان التقدير واتباع قواعد قانون المرافعات فى الاعلان . المخالفة تجعل القرارات باطلة

المبادىء القانونية :

١ – المستفاد من تقرير اللجنة المالية بمجلس الشيوخ من تعديل نص المادة ٥٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ ان الجزاء على مخالفتها بعدم اخطار الممول فى الميعاد المنصوص عنه بالفقرة الثانية منها هو البطلان

٢ – لجان التقدير ليست لجانا ادارية فيجب ان تكون القاعدة امامها اعلان الخصوم بميعاد الجلسة واتباع قواعد المرافعات

٣ – ان لجنة التقدير اذ أغفلت التحقق من اعلان الطاعن بتاريخ الجلسة قبل ميعاد انعقادها بخمسة أيام ثم أصدرت قرارها فانها بذلك تكون قد خالفت حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٢ والجزاء المترتب على هذا بطلان القرار الصادر منها .

المحكمة

«من وحيث ان الطاعن اقام هذا الطعن وطلب الحكم ببراءة ذمته من تقرير لجنة تقدير الضرائب الوارد له بالاخطار المؤرخ ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٤٩ والغاء كافة الاجراءات التى اتخذت وستتخذ بناء عليه مع الزام المدعى عليها الأولى بالمصاريف واتعاب المحاماة . وقال شرحا لدعواه انه يملك ماكينتى رى الأولى ماركة كورننج قوة ٢٨ حصانا والثانية ماركة خريستوف قوة ٣٠ حصان وهما ببلدة المشايعة كما يملك نصف ماكينة ماركة كامبل قوة ٣٥ حصانا ببلدة العزايزة وانه لا يستغل هذه الماكينات استغلالا تجاريا بل زراعيا إذ تروى أطيانه الخاصة ومن ثم فهى غير خاضعة لضريبة الأرباح التجارية وقد اخطرته مصلحة الضرائب بتاريخ ٢ يناير سنة ١٩٥٠ بأن لجنة التقدير قد انعقدت وحددت ارباحه عن هذه الماكينات على النحو المبين بعريضة الطعن ولأن الاخطار فى غير محله للاسباب الآتية

أولا – ان هذه المنشآت زراعية وليست تجارية إذ انها مخصصة لرى أطيانه الخاصة والقائمة عليها وليس لها نشاط تجارى

ثانيا – انه لم يستطع إبداء هذا الدفاع أمام لجنة التقدير إذ قد ارسل له الاخطار الموصى عليه من اللجنة للحضور يوم ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٩ ولكنه تسلمه يوم ٤ يناير سنة ١٩٥٠ . ولو كان قد وصله قبل انعقاد الجلسة لما قدرت اللجنة عليه أية ارباح تجارية .

ثالثا – انه اخطر بقرار لجنة التقدير فى يوم ٢ يناير سنة ١٩٥٠ وهذا الاخطار معيب لعدم اشتماله على تاريخ جلسة لجنة التقدير التى اعتمد فيها تقدير مأمورية الضرائب .

رابعا – أن اعتبار المنشآت زراعية أو

تجارية إنما هى مسألة واقعية بحتــة له أن يثبتها بكافة الطرق.

خامسا ــ انه بفرض ان هذه المنشآت تجارية فانها لاتتجاوز حد الاعفاء. ولم تتبين اللجنة الأسس التى بنت عليها التقدير. وقد ادخل المدعى عليه الاخير فى الطعن ليكون الحكم فى مواجهته إذ أنه شريك له. وانتهى فى طلباته إلى الطلبات السابق بيانها.

وقد قدم الطاعن لتأييد طعنه ما يلى:

أولا: إقرارا صادرا من نائب عمدة العزايزه ومن أحد المشايخ ودلال مساحة البلد بان الماكينة قوة ٣٥ حصانا ماركة كامبل مملوكة له وللمدعى عليه الأخير حسين على محمود وتقوم برى اطيان الطاعن فقط البالغ مساحتها اربعة وعشرين فدانا كما تقوم برى اطيان الشريك التى تماثل هذه المساحة ولاتروى اطيانا للغير.

ثانيا ــ إقرارا من عمدة وشيخ ودلال مساحة بلده المشايعة بأن الماكينتين كرتتج قوة ٢٨ حصانا وخرستوف قوة ٣٣ حصانا لاترويان إلا ارض الطاعن البالغ مساحتها اربعة وعشرين فدانا للقطعة الأولى و٢٢ فدانا للثانية ولاتقوم برى اطيانا للغير.

ثالثاً ــ استعلاما من مصلحة البريد تبين منه ان الخطابين رقم ٦٦٣٠ و٦٣٤٣ والمرسلين من مصلحة الضرائب بأسيوط للطاعن قد تسلما له يوم ٣١ / ١٢ / ١٤٩٩.

كما قدمت مصلحة الضرائب ملف الطاعن الفردى ويبين من مراجعة النموذج ١٦ أن ابن الطاعن [illegible] على ان الماكينات لاتقوم بأى نشاط سوى رى اطيان زايه كما يظهر من مراجعة اسس تقدير ارباح الطاعن التى قدرتها المأمورية والتى ايدتها لجنة التقدير. وقد ارفق بالملف الفردى ايضا إحالة الأوراق للجنة التقدير بتاريخ ٢٤ / ١٢ / ١٩٤٩ من مأمور الضرائب ومرفق به تقدير المأمورية ومحضر جلسة لجنة التقدير المؤرخ ٢٧ / ١٢ / ١٩٤٩ الثابت منه عدم حضور الطاعن وعدم اعتذاره ثم قرار اللجنة الصادر بتاريخ ٢٧ / ١٢ / ٤٩ وقد انتهت فيه إلى أن تقديرات المأمورية لأرباح الطاعن مقبولة ومتمشية مع الحالات المماثلة وايدتها.

وقد نص الطاعن بمذكرته على قرار لجنة التقدير بطلانه لأنه قرار غيابى وثابت من الشهادة المقدمة منه الصادرة من مصلحة البريد أنه استلم إخطار تحديد جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٤٩ أمام اللجنة يوم ١٩٤٩/١٢/٣١ واستلم فى نفس اليوم قرار اللجنة وهذا يؤدى إلى بطلان القرار ويجب أن تتخذ اللجنة قراراً جديداً مستوفياً الشرائط القانونية ويبقى قرار المأمورية معلقاً على تحديد جلسة بمعرفة اللجنة لفحص دفاعه وأن المشرع قد نص على أنه فى حالة الخلاف بين المأمورية وبين الممول أن يطرح على لجنة التقدير فتفصل فى أسباب الخلاف بينهما وذلك بعد إعــلان الممول والمأمورية بسماع دفاع الطرفين وأنه من ناحية الموضوع فإن الماكينات لا تروى إلا أرضه الخاصة وأن المأمورية واللجنة لم تحققا هذا الدفاع، وأن من قبيل الدفاع الجدلى فإن نصيبه لو استغل استغــلالا تجاريا لما جاوز حد الاعفاء، أما مصلحة الضرائب فقد ذهبت بمذكرتها الختامية المقدمة منها إلى أن المــادة ٥٢ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ والتى نصت على إعلان الممول قبل إنعقاد لجنة التقدير بخمسة أيام على الاقل لم يترتب على عدم اتباعها أى جزاء بالبطلان إذ أن لجنة التقدير قد جرى القضاء على اعتبارها لجنة إدارية وأن الخلاف يطرح أخيراً على المحكمة الابتدائية وهى أولى درجات التقاضى.

وأنه من ناحية الموضوع فإن قرار اللجنة صحيح ولم يثبت الطاعن عكسه طبقاً للمادة ٥٤ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ وأن الشهادتين المقدمتين من الطاعن والسابق الاشارة إليهما والصادرتين من عمدة المشايعة ونائب عمدة العزايزة لا تصلحان دليلا للاثبات .

« ومن حيث انه يتعين بادىء ذى بدء بحث ما أثارة الطاعن من بطلان قرار لجنة التقدير بعدم إخطاره فى الميعاد المحدد بالفقرة الثانية من المادة ٥٢ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ قبل انعقاد اللجنة .

« وحيث ان المادة سالفة الذكر قد نصت على الآتى « تحيل لجنة الضرائب إلى لجان التقدير جميع المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها بين المصلحة والممول مع موافاتها بكل ما قدمه الممول من الاقرارات والبيانات ومع موافاتها كذلك بملاحظات المصلحة »

وتعلن اللجنة الممول بميعاد الجلسة قبل انعقادها بخمسة أيام على الأقل وذلك بخطاب موصى عليه مع علم الوصول لابداء أقواله بنفسه أو بوكيل عنه إذا شاء » .

« وحيث انه بمراجعة تقرير اللجنة المالية بمجلس الشيوخ عن القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ أن أصل هذه المادة بمشروع الحكومة كان كالآتى « تحيل مصلحة الضرائب إلى لجان التقدير جميع المسائل التى يقتضى إجراء تقدير فيها مع موافاتها بكل ما قدمه الممول من الاقرارات والبيانات مع موافاتها كذلك بملاحظات المصلحة ويجوز للجنة أن تستدعى الممول لسماع أقواله إذا رأت موجباً لذلك » فعدلت اللجنة هذا النص الحالى وجاء فى تقريرها عن هذه المادة أن تعديل المادة الأولى كان الغرض منه دقة التعبير وحصر المسائل التى تحال إلى لجان التقدير .

وأن المقصود من تعديل الفقرة الثانية جعل استدعاء الممول أمام اللجنة حتمياً لا عن طريق الجواز المغلق على رأى اللجنة ولبيان طريقة إعلانه والمدة التى يجب أن يعلن فيها وأنه أتيح للممول بمقتضى هذا التعديل إبداء ما عسى أن يرى إبداءه أمام اللجنة إذا شاء سواء بنفسه أم بوكيل عنه صوناً لحق الممول وليس فى ذلك إرهاق للجنة أو زيادة العمل عليها .

« وحيث ان المستفاد من تقرير اللجنة المالية بمجلس الشيوخ من تعديله لهذه المادة ان الجزاء على مخالفتها بعدم إخطار الممول فى الميعاد المنصوص فيه بالفقرة الثانية منها هو البطلان هذا الجزاء بالذات وإن لم ينص عليه صراحة إلا أنه مستفاد من .

أولا — أن الحكمة فى وضع هذا النص هى إمكان تطبيق نص المادة ٥٠ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ فانه بمقتضى هذا النص للممول أن يضم للجنة التقدير عضوين من التجار أو رجال الصناعة أو من الممولين الذين يدفعون ضرائب لا يقل مجموعها عن خمسة جنيهات يختارهما الممول نفسه فلو لم يكن إعلان الممول بتاريخ جلسة لجنة التقدير وجوبيا وجزاء مخالفته البطلان لأمكن اللجنة أن تعطل تنفيذ هذه المادة بعدم إعلان الممول ولما أعمل هذا النص وإعمال النص خير من إهماله .

ثانيا — انه يترتب على عدم البطلان تعطيل نص الفقرة الأولى من المادة ٥٢ ذاتها إذ لا تتاح الفرصة للمول لبحث المسائل التى لم يتم الاتفاق عليها بين مصلحة الضرائب وبين الممول

ثالثا — ان لجان التقدير ليست لجانا إدارية إنما هى فى الواقع محكمة إدارية إذ يقف فيها كل

من الممول ومصلحة الضرائب فى موقف المدافع عن وجهة نظره فضلا عن أن قراراتها نافذة بغير حاجة الى تصديق من مصلحة الضرائب أو من الوزارة وأنه إن أرادت مصلحة الضرائب عدم التقيد بقراراتها إذا رأته مجحفا فليس لها إلا أن تلجأ الى المحكمة التجارية مطالبة بتعديله هى والممول فى هذا سواء بسواء (حبيب باشا المصرى فى ضرائب الدخل ص ٥٣٩) فاذا كانت لجان التقدير صفاتها كذلك فيجب أن تكون القاعدة أمامها إعلان الخصوم بميعاد الجلسة وإتباع قواعد المرافعات (حكم محكمة مصر فى الدعوى ١٤٧ سنة ١٩٤٦ تجارى كلى ومنشور بموسوعة المبادىء فى المواد التجارية والضرائب الجزء الثانى ص ٢٧٦ وما بعدها للاستاذ عبد العزيز بك سليمان وحكم محكمة الاسكندرية فى الطعن ٨٧ سنة ١٩٤٦ كلى والمنشور بمجموعة أحكام الضرائب لمحمود عاصم ص ٢٣٩ رقم ٦٧) بل أن هذا مستفاد أيضا من حكم صادر من محكمة النقض فى القضية ١٤ سنة ١٨ قضائية إذ انتهت الى أنه اذا ثبت أن الاخطار المنسوب إلى الممول على علم الوصول مزور عليه فالاعلان لا يكون صحيحا « المبادىء القانونية فى الأحكام الضرائبية لكمال عبدالرحمن الجرف المجموعة الرابعة رقم ٥٥٠ ص ١٩ »

رابعا — انه ظاهر من مراجعة نص المادة ٥٤ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ انها جعلت ميعاد الطعن فى قرار لجنة التقدير خمسة عشر يوما من تاريخ إعلان قرار اللجنة ولم تنص المادة على البطلان نتيجة لمخالفة هذا الميعاد فى حين انه مجمع على أن عدم إتباع هذا الميعاد يترتب عليه البطلان .

« ومن حيث أنه يخلص من كل هذا ان لجنة التقدير إذ اغفلت التحقق من اعلان الطاعن بتاريخ الجلسة قبل ميعاد انعقادها بخمسة أيام ثم أصدرت قرارها فانها بذلك تكون قد خالفت حكم الفقرة الثانية من المادة ٥٢ والجزاء المترتب على هذا بطلان القرار الصادر منها بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٩ ويتعين من ثم إجابة الطاعن لما طلبه من بطلان القرار وبراءة ذمته من تقدير لجنة التقدير هذا .

« ومن حيث انه عن المصاريف فانها على من يقضى عليه فى الدعوى عملا بنص المادة ١/٣٥٧ مرافعات

(قضية الشيخ حسن عبد العال حسن النجدى وحضر عنه الأستاذ رياض مكاوى ضد مدير مصلحة الضرائب وآخرين رقم ٢٤ سنة ١٩٥٠ كلى تجارى رئاسة وعضوية حضرات القضاة مصطفى بك توفيق رئيس المحكمة وبطرس زغلول واحمد الوكيل)

قضاء المحاكم الحسبية

(القضاء الحسبي)

١٧٦

محكمة سوهاج الابتدائية

١٢ ابريل سنة ١٩٤٨

احكام المحاكم الحسبية. ما يجوز الطعن فيه بجميع أوجه الطعن. وما لا يجوز الطعن فيه الا بطريق الاستئناف فقط و بشروط

المبادىء القانونية :

١ ــ قد أجيز للمحكمة الحسبية فى سبيل تحقيق المسائل المعروضة عليها أن تخرج على القواعد المبينة بقانون المرافعات وأن توجه التحقيق الوجهة التى تراها موصلة لكشف الحقيقة لما فى ذلك من مصلحة عديمى الاهلية وأعطى للمحكمة بموجب المادة (٨٥) أن تدعو من تلقاء نفسها من ترى استدعاءه من الاقارب والاصهار وأصدقاء العائلة وكل شخص ترى فائدة من سماع أقواله ــ فمن باب أولى للمحكمة أن تستمع إلى ما يتقدم اليها باعتراضات أو ملاحظات على التركة وتحركاتها لأن له سنده من القانون

٢ ــ القرارات التى تصدر من المجالس الحسبية كانت على نوعين نوع تعلق به حق للغير ويترتب على صدوره التزامات متبادلة وهو ما يعرف بالقرارات القضائية . وهى قرارات ملزمة ويمكن الى حد ما القول عنها انها حائزة لقوة الشيء المحكوم به ونوع آخر هو القرارات الادارية وهى التى لا يتعلق بها حق للغير ولا ينتج عنها التزامات متبادلة وقد تصدر من رئيس المجلس وحده أو من هيئة المجلس مجتمعة ومعظمها خاص بأمور ادارية وهذه القرارات يصح العدول عنها ولا ينجم عن ذلك أى ضرر .

٣ - ولم يأخذ قانون المحاكم الحسبية بهذا التقسيم بل قسم احكام المحاكم الحسبية وقراراتها حسب أهميتها الى قسمين أحدهما يخضع لجميع طرق الطعن الاعتيادية وغير الاعتيادية والثانى لا يخضع إلا لطريقة واحدة من طرق الطعن وهى الاستئناف وبقيود نص عليها

٤ ــ ان نص المادة (١٢٠) نص يستفاد من عمومه انه ينطبق على جميع القضايا المتداول منها والجديد دون استثناء لحالة دون أخرى وليس أدل على هذا من استعمال المادة كلمة (كافة المسائل المنظورة) مما يشعر بعموم النص وعموم التطبيق مما لا يدع مجالا باستثناء ما

المحكمة

« من حيث ان استئناف النيابة رفع صحيحا فى موعده القانونى فهو مقبول شكلا .

« وحيث انه عن الاعتراض على تدخل والدة القاصرتين فى النزاع الحالى فواضح من

الدعوى ان السيدة اعتدال محمد أبو القاسم هى والدة القاصرتين وان الوصى هو عم القاصرتين المذكورتين — ولا جدال فى أن والدة القصر هى أشد الناس صلة ورباطا بأولادها وان العرف جرى فى حالة عدم وجود وصى مختار ان تعين الأم وصية على أولادها بالأفضلية على أى شخص آخر لأنها أشفق على الصغير وارفق به ولديها من الغيرة عليه والعناية بأمره مالا يتوافر على الوجه الأكمل عند غيرها مالم تعتذر أو يوجد مانع . وقد أجيز للمحكمة الحسبية فى سبيل تحقيق المسائل المعروضة عليها أن تخرج على القواعد المبينة بقانون المرافعات وان توجه التحقيق الوجهة التى تراها موصلة لكشف الحقيقة لما فى ذلك من مصلحة عديمى الأهلية . وأعطى للمحكمة بموجب المادة (٨٥) ان تدعو من تلقاء نفسها من ترى استدعاءه من الأقارب والأصهار وأصدقاء العائلة وكل شخص ترى فائدة من سماع أقواله — فمن باب أولى يكون للمحكمة أن تستمع إلى من يتقدم اليها باعتراضات أو ملاحظات على التركة وتحركاتها لأن له سنده من القانون . ومن ثم يتعين عدم الالتفات إلى هذا الاعتراض من الوصى ؟

« وحيث انه عن استمساك الوصى بالقرار الصادر من مجلس حسبى مديرية جرجا بالاحالة على مجلس حسبى مركز جرجا واعتبار انه حاز قوة الشىء المحكوم فيه . واعتراضه بأنه لايجوز الرجوع فيه . وما وصف به قرار محكمة جرجا الحسبية بأنه عدول عن قرار صدر من هيئة أخرى هى مجلس حسبى المديرية وماكان يجوز لها ذلك .

فعن الشق الأول من الاعتراض وهو الخاص بقوة الشىء المحكوم فيه . فان القرارات التى تصدر من المجالس الحسبية كانت على نوعين نوع تعلق به حق للغير ويترتب على صدوره التزامات متبادلة وهو ما يعرف بالقرارات القضائية وهى قرارات ملزمة ويمكن إلى حد ما القول عنها انها حائزة لقوة الشىء المحكوم به ومثلها كقرار صدر من المجلس ببيع ملك لقاصر وتمت الاجراءات ورسا البيع على أحد الناس فتقدم للمجلس بطلب اعتماد البيع فصدر قرار الاعتماد وكلف المجلس الوصى بالتوقيع على العقد النهائى فمثل هذه القرارات تعتبر قضائية تعلق بها حق الغير ونتج عنها التزامات متبادلة لا يعقل بعد صدورها الرجوع فيها لأنها فى مرتبة الأحكام .

أما القرارات الادارية فهى التى لايتعلق بها حق للغير ولا ينتج عنها التزامات متبادلة وقد تصدر من رئيس المجلس وحده أو من هيئة المجلس مجتمعة ومعظمها خاص بأمور ادارية وهذه القرارات يصح العدول عنها ولا ينجم عن ذلك أى ضرر .

ولم يأخذ قانون المحاكم الحسبية بهذا التقسيم بل قسم أحكام المحاكم الحسبية وقراراتها حسب أهميتها إلى قسمين أحدهما يخضع لجميع طرق الطعن الاعتيادية وغير الاعتيادية (م ٩١ وما بعدها) والثانى لايخضع إلا لطريقة واحدة من طرق الطعن وهى الاستئناف وبقيود نص عليها « م ١٠٢ وما بعدها »

وما القرار الذى نحن بصدده إلا قرار من النوع الثانى الذى لم يتعلق به حق للغير والذى صدر طبقا للمادة السادسة من قانون المجالس الحسبية الملغاة وكان الأساس فى صدوره ترجيح المصلحة بين الجنسين ومراعاة مشاغل الوصى . فلا يجوز للوصى أن يتمسك بحجية هذا القرار لأنه لم يتعلق به أى حق يمنع من الرجوع عنه فى أى وقت ؟

وأما عن الشق الثانى من الاعتراض فليس سديداً أن يوصف القرار الأخير الذى صدر من محكمة جرجا الحسبية الجزئية بأنه رجوع أو عدول عن القرار الصادر من مجلس حسبى مديرية جرجا إذ أن المحكمة الجزئية لم تصدر قرارها الأخير بالاحالة إلا تنفيــذاً لواجبها الذى فرضته عليها المادة «٥٧» من القانون الجديد باحالة القضايا التى تجاوز اختصاصها إلى المحاكم صاحبة الاختصاص وهذا هو ماقررته فى هذه الدعوى

بقى اعتراض واحد وهو ما أقامت به النيابة استئنافها على أساســه وانضم اليها الوصى فى الاستمساك به وأراد أن يحمل المادة « ١٢٠ » من القانون غير ما تحمــله زاعما انها وضعت لتطبق على القضـايا التى تطرح من جديد على المحاكم الحسبية دون القضايا التى كانت متداولة أمامها ؟ فلا يصح أن تسرى عليها أحكام القانون الجديد بالنسبة للاختصاص بما فيها القرارات التى صدرت قبل صــدور القانون الجديد ؟ واستند فى تدعيم هـذا القول إلى المادة «١٢٠» من القانون الجديد فى حين أن نص هذه المادة « ١٢٠ » نص يستفاد من عمومه أنه ينطبق على جميع القضايا المتداولة فيها والجديد دون استثناء لحالة دون أخرى وليس أدل على هـذا من استعمال المادة عبارة «كافة المسائل المنظورة» مما يشعر بعموم النص وعموم التطبيق ــ حتى انها لم تقتصر على فرض تحويل المسائل المنظورة امام المجالس الحسبية وحــدها بل شملت المسائل المنظورة أمام جهات أخرى واصبحت بموجب القانون من اختصاص المحاكم الحسبية وهـذا التعميم لا يدع مجالا لاستثناء ما . وكان غريبا حقا ان تقيم النيابة استئنافها على اساس هـذه المادة وفيها ما يصلح لرفض هـذا الاستئناف لا لقبوله . لأنه حتى الفقرة الأخيرة من المادة « ١٢٠ » التى فرضت فتح باب المرافعة فى المواد المحجوزة للحكم واحالتها بالحالة التى هى عليها إلى المحاكم الحسبية فيها ماينادى بعناية الشارع باحترام اختصاص هـذه المحاكم على الأساس الذى فرضته « المادة ٥٧ » فى حين انه فى قانون المرافعات لم يحرم الهيئات التى حجزت القضية للحكم من حق الفصل فيها مهما تغيرت الظروف ـ لخروج المشرع فى القانون الحسبى الجديد على هذه القاعدة يدل على مبلغ حرصه على التشدد فى قواعد الاختصاص التى وضعها فيه .

« وحيث أن القانون لم يحرم احدا من حق مناقشة هذه القرارات بالحجية وغيرها امام الهيئة المختصة عنــد نظر موضوع الدعوى طبقا لما تقدم بيانه .

« وحيث انه على هدى ماتقدم يكون استئناف النيابة واعتراض الوصى فى غير محلهما ويتعين رفض الاستئناف وتأييد القرار المستأنف .

« وحيث ان من خسر الدعوى فقد حقت عليه مصروفاتها وفى هـذه الدعوى تلزم بها الخزانة العامة طبقا للمادة « ٨٧ » من القانون .

(استئناف نيابة جرجا عن قرار محكمة جرجا الجزئية رقم ١ سنة ١٩٤٨ رئاسة وعضوية حضرات القضاة محمد زكى شيب وحسن المكاوى وحسين النجارى وحضور حضرة الاستاذ حسن درويش وكيل النيابة)

قضاء الايجارات

برئاسة حضرة توفيق عبد المسيح القاضي وعضوية حضرتي محمد صادق الرشيدي ومحمد عبد الحفيظ القاضيين

١٧٧

الدائرة الحادية عشرة
محكمة مصر الابتدائية

أول اكتوبر سنة ١٩٥٠

١ - احتجاز موظف مسكنين فى بلدين

المبدأ القانونى

إن مناط تطبيق المادة التاسعة من القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ معلق على توافر أمرين : الأول - صدور قرار بنقل الموظف من الجهة التى يقيم فيها الى بلدة أخرى نقلا نهائيا ، والثانى - أن يكون قد احتجز لنفسه مسكنا خاصا فى البلد المنقول إليه ، على أنه مما يجب التنويه إليه فى هذا الصدد أنه وإن كانت المادة المشار إليها قد أوجبت على الموظف المنقول نهائيا إخلاء مسكنه الذى يشغله بالبلدة التى نقل منها بعد استئجاره منزلا بالبلدة التى نقل إليها إلا أنها لم ترتب جزاءا مدنيا على مخالفة هذا النص اكتفاء بالجزاء الجنائى الذى نصت عليه المادة السادسة عشرة من القانون المذكور

(القضية رقم ٢٣٠٧ سنة ١٩٥٠ كلى مصر)

١٧٨

محكمة مصر الابتدائية

٨ اكتوبر سنة ١٩٥٠

٢ - سعى الموظف للنقل ، أثره فى طلب الاخلاء.

المبدأ القانونى

قد استقر قضاء هذه المحكمة على أن الموظف الذى يسعى إلى النقل لأشباع رغبة شخصية يكون قد خلق بفعله حالة الضرورة وبغير باعث مشروع فلا يضار به المستأجر

(القضية رقم ١٦٠٦ سنة ١٩٥٠ كلى مصر)

١٧٩

محكمة مصر الابتدائية

١٥ اكتوبر سنة ١٩٥٠

٣ - التغييرات التى يحدثها المستأجر فى العين المؤجرة : أثرها

المبدأ القانونى

١ - إن حق المستأجر فى إحداث تغييرات بالعين المؤجرة بغير إذن المالك مشروط بعدم حصول ضرر لمالك العقار وهذا الحق مكفول بالمادتين ٣٧٦ مدنى قديم ، ٥٨٠ مدنى جديد هذا من جهة القانون العام . أما من جهة قانون المساكن رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ وهو قانون استثنائى فليس فى نصوصه مايحول

دون مراعاة القاعدة القانونية المشار اليها عند الفصل فى طلب الأخلاء الذى يستند الى تلك المخالفة

٢ـ ان التغييرات التى أحدثها المستاجر بالعين المؤجرة بالوصف الذى كشفت عنه المدعية فى صحيفة افتتاح الدعوى وفى مذكرتها لا يتعدى إقامة حاجز من الخشب والزجاج فى شرفة الشقة التى يشغلها المدعى عليه ليتسنى له الانتفاع بها كحجرة. وليس فى هذا التعديل أى ضرر يلحق بالمدعية يخول لهـا طلب الاخلاء

(الدعوى رقم ٢٣٠٨ سنة ١٩٥٠ كلى مصر)

١٨٠

محكمة مصر الابتدائية

١٥ اكتوبر سنة ١٩٥٠

٤ـ أثر رفع الدعوى الموضوعية بالأجرة على طلب الاخلاء

المبدا القانونى

إن دعوى الأخلاء ومبناها ثبوت تأخير المستأجر عن دفع الأجرة المستحقة عليه تكون سابقة لأوانها اذا مارفعت دعوى موضوعية بالأجرة أولاولم يتم الفصل فيها. ولهذا يكون من المتعين على المؤجر انتظار نتيجة الفصل فى هذه الدعوى الموضوعية حتى اذا ماقضى له بالايجار المتأخر بادر برفع دعوى الاخلاء أما إذا رفع هـذه الدعوى قبل أن يفصل فى دعواه السابقة الخاصة بالايجار فان دعواه تكون غير مقبولة لرفعها قبل أوانها.

(الدعوى رقم ٢٢٥٢ سنة ١٩٥٠ كلى مصر)

١٨١

محكمة مصر الابتدائية

٢٢ اكتوبر سنة ١٩٥٠

٥ ـ عقد الخطبة عند الأقباط الارثوذكس وأثره

المبادىء القانونية

انه وإن كان حقا القول بأن عقد الخطبة غـير ملزم لعاقديهـا عنـد طائفـة الأقباط الارثوذكس كما جرت بذلك أحكام المجالس الملية، إلا أنه عقد ينتج آثاره ما دام قائما ولم يشأ أحد عاقديه فسخه والعدول عنـه والخطبة فى حدذاتها اجراء رسمه رجال الدين المسيحى يمهدون به السبيل إلى اتمام الزواج وبذلك تـكون الغاية من عقدها هى الزواج الذى يسعى إليه الخطيبان.

٢ ـ ان المؤجر الذى يعقد ولده خطبته تمهيدا للزواج تقوم لديه حالة الضرورة الملحة التى نص عليها القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ فى مادته الثالثـة والتى تبيح له طلب اخلاء مستأجر من مسكنه ليشغله بولده الذى يسعى جاهدا فى اتمام زواجه باعداد منزل ليستقبل فيه عروسه، ولا محل للتفرقة بين حالتى الخطبة والزواج عند قيام حالة الضرورة مادام قانون الايجارات المشار اليه قبلا قد كفل المستأجر الحق فى شغل المكان الذى أخلاه من جديد وفى المطالبة بجميع التعويضات الناشئة عن الاخلاء إذا لم يشغل المؤجر أو أحد أولاده الذى قامت الدعوى بسببهم أو بسبب أحدهم مسكن النزاع بغير عذر مقبول فى ميعاد شهر

من تاريخ الاخلاء أولم يستمر شاغلاله مدة سنة على الأقل .

(الدعوى رقم ١٩٧٣ سنة ١٩٥٠ كلى مصر)

١٨٢

محكمة مصر الابتدائية

٢٢ اكتوبر سنة ١٩٥٠

٦ ـ اقتصار المؤجر على مقاضاة من ينازعه الحق فى طلب الاخلاء

المبدأ القانونى

انه لامحل لمطالبة المؤجر مقاضاة اشخاص بذاتهم من مستأجرى عمارته وذلك لأن الخصومة تتقدم وتنتهى برغبة الخصوم أنفسهم ، وصاحب الدعوى لا يقاضى أو يخاصم سوى الذين ينازعونه الحق الذى يطالب به .

(الدعوى رقم ٤١٢٧ سنة ١٩٤٩ كلى مصر)

١٨٣

محكمة مصر الابتدائية

٢٩ اكتوبر سنة ١٩٥٠

٧ ـ الأرض الفضاء خارجة عن قانون المساكن

المبدأ القانونى

ان القانون رقم ١٢١ سنة ١٩٤٧ فى مادته الأولى قد استثنى الأراضى الفضاء من تطبيق أحكامه عليها ولا يغير من هذه القاعدة إقامة المستأجر لمبان ومنشئات عليها للمؤجر الحق فى طلب إزالتها عند انتهاء مدة الايجار أو فى استبقائها لنفسه فى الحدود الواردة بالمادتين ٩٢٤ ، ٩٢٥ مدنى .

الدعوى رقم ٢١٧٠ سنة ١٩٥٠ كلى مصر

١٨٤

محكمة مصر الابتدائية

٣٠ اكتوبر سنة ١٩٥٠

المبادىء القانونية

١ ـ القوانين الايجارية متعلقة بالنظام العام ٢ ـ القانون القائم وقت نظر الدعوى هو الذى يحكم النزاع ٣ ـ يمتنع على المستأجر الذى انتهى عقد ايجاره وترك مسكنه من مطالبة المؤجر بفرق قيمة الأجرة التى تزيد عن قيمة أجرة المثل

١ ـ ان القوانين المنظمة للعلاقات بين المؤجرين والمستأجرين سواء ما صدر منها فى ظل الأحكام العرفية أم بعد زوالها هى جميعا من القوانين المتعلقة بالنظام العام . رأى المشرع الظروف صارخة اقتصادية واجتماعية وجوب تدخله لتنظيم تلك العلاقات بلا تقيد بقواعد القانون العام وهو القانون الذى يحكم العقد وقت ابرامه وعلى ضوء ذلك يكون القانون أو الأمر العسكرى القائم فعلا وقت الفصل فى الدعوى المطروحة هو الذى يحكم النزاع بغض النظر عن أن العلاقات والروابط القانونية إنما تولدت فى ظل قانون أو أمر سابق ـ وذلك أخذا بالقاعدة الفقهية التى قوامها أن القانون الناسخ هو الذى يحكم هذه العلاقات والروابط متى كان متعلقا بالنظام العام أو الآداب ـ على أن

الفقهاء حتى بصدد تطبيق هذه القاعده العامة إنما قصدوا بالعلاقات والروابط القانونيـة المذكورة ومدى تأثير القانون الجـديد عليها هى تلك التى تـكون قد تولدت عن التقاعد فى حد ذاته — وبعبارة أخرى هى التى كان يحكمها قانون العقد — ولاجدال فى أن طلب المستأجر تخفيض الأجرة التعاقدية واستقطاع ماحصله منه المؤجر من فرق الايجار هو طلب دخيل على قواعد القانون العام الذى لا يعترف بمبدأ التخفيض إلا فى حالة واحدة وهى الغبن الفاحش فى ايجار العين الموقوفة وعلى خلاف بين الشراح فى ذلك أيضا . كما لا يعترف بحق الاستقطاع أيضا ولذا يكون الأساس الذى يستند إليه المستأجر فى طلب التخفيض إنما يستمد لا من العقد إنما من الأجازة التى منحها المشرع والتى كان الدافع إليها مراعاة ظروف لها مساس بالنظام العام بين طائفتين .

٢ـ إن المشرع عندما أعطى المستأجر الحق فى استرداد ما دفعه بدون وجه حق إنما كان يهدف إلى حماية المستأجر الذى لا يزال شاغلا للعين المؤجرة ولا يزال عقده قائما . فاذا ما زالت عنه صفة كونه مستأجرا وانتهى عقده بالفسخ فأن هذا الحق يزول وينتهى كذلك بزوال العقد وبانتهائه . والحكمة فى ذلك أن المشرع رأى فى تقديره أن المستأجر كان يدفع الأجرة بأختياره وبلا منازعة طوال مدة سريان العقد وبذلك يصبح من غير المستساغ إثارة النزاع بينه وبين مؤجره الذى انفصمت بينهما العلاقة بانتهاء العقد. خاصة إذا ماروى أن تغاضى المستأجر عن استعمال ما أجازه له القانون فى المطالبة القضائية مع تيسير الأمر لمنازعة فى قانونية الأجرة وإباحته له لاثبات بكافة الطرق بما فيها أهل الخبرة والبينة ما يوجب حماية المالك فى عدم مطالبته برد ما أخذه منه أخذا بأن هـذا السكوت وإن كان لا يسقط الحق بطبيعة الحال إلا أنه يجعله فى منزلة من يقبض الثمرة بحسن نيـة فلا يجب عليه الرد إلا من تاريخ المنازعة القضائية والتى ينتهى بها حسن نيته

(الدعوى رقم ١٢١ سنة ٥٠ كلى مصر المرفوعة من الخواجة بنايوتى جسباربنا تدوس ضد ايدا صوصه وآخرين)

القضاء المستعجل

١٨٥

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

١٧ اكتوبر سنة ١٩٥٠

١ – عقد ايجار – تجديد ضمنى – مدى اختصاص القضاء المستعجل فى بحثه

٢ – عقد ايجار ابرم فى ٧ سبتمبر سنة ١٩٤٩ – اى قانون يطبق على النزاع القائم بشأنه .

المبادىء القانونية

١ـ لانزاع فى ان القاضى المستعجل مختص بفحص المنـــازعات التى يثيرها المستأجر المطلوب اخراجه من العين بمقولة ان العقد قد انتهى لاللفصل فيها ولـكن لمعرفة ماإذا كانت هـذه المنازعات جدية من عدمه وهل لها ظل من الحقيقة أو الصواب أم قصد بها تعطيل الفصل فى الدعوى

٢ـ اذا كان تاريخ عقد الايجار هو ٧ سبتمبر سنة ١٩٤٩ فيكون القانون المدنى القديم هو الواجب التطبيق على جميع المنـازعات التى تنشأ عن هـذا العقد وذلك تطبيقا للقاعدة القانونية ان القانون الذى يطبق هو القانون الذى انعقد فى ظله العقد موضوع النزاع .

المحكمة

«من حيث ان المدعين رفعوا هذه الدعوى وقالوا فى صحيفتها إنه بموجب عقد ايجار تاريخه ٧ سبتمبر سنة ١٩٤٩ استأجر المدعى عليه منهم قطعة أرض مساحتهـــا ١٦ط و٢١ف بأجرة سنوية قدرها ١٠ج للفدان ونص فى البند السادس على ان مدة الاجارة سنة واحدة قابلة للتجديد إلا اذا أنذر احـد الطرفين الآخر فى المواعيد القانونية وانهم لايرغبون فى تجديد الايجار وانهم انذروا المدعى عليه بتاريخ ٣٠ يوليو سنة ١٩٥٠ ينذرونه فيه باخلاء العين وطلبوا فى ختام صحيفتهم الحـكم بصفة مستعجلة باخلاء الاطيان المذكورة وتسليمها لهم بالحالة التى استلمها المدعى عليه بها وبنسخة الحكم الأصلية وقدموا اثباتا لدعواهم عقـد ايجار تاريخه ٧ سبتمبر سنة ١٩٤٩ نص فى البند السادس منه على ان مدة الاجارة سنة واحدة هى سنة ١٩٥٠ الزراعية ونهايتها اكتوبر من تلك السنة وان الاجارة قابلة للتجديد الا اذا أنذر احـد الطرفين الآخر فى المواعيد القانونية .

«وحيث أن المدعى عليه دفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل ينظر الدعوى على أساس انتفاء الخطر والمساس بالموضوع وقال ان عقد الايجار تجدد لأن القانون المدنى القديم وهو الذى ابرم عقـــد الايجار فى ظله كان يستلزم التنبيه على المستأجر قبل نهاية المدة بستة أشهر وبذلك يكون الانذار الذى ارسله له المدعون قد حصل بعد هذا الميعاد وقال إن العقد ينص على أن مـدة

الاجارة نهايتها اكتوبر يفسرها المدعون بأنها آخر اكتوبر ويفسرها هو بأنها أول اكتوبر وان القول بتجديد العقد أو عدم تجديده مسألة موضوعية تخرج عن اختصاص القضاء المستعجل

« وحيث أنه لانزاع فى أن القاضى المستعجل يختص بفحص المنازعات التى يثيرها المستأجر المطلوب إخراجه من العين بقوله ان العقد قد انتهى لاللفصل فيها ولكن لمعرفة ما إذا كانت هذه المنازعات جدية من عدمه ولها ظل من الحقيقة والصواب أم قصد منها تعطيل الفصل فى الدعوى (راجع قضاء الأمور المستعجلة لمحمد على راتب باشا الطبعة الثامنة ص ٢٦٦ - ٢٦٧ بند ٤٨٥)

« وحيث أن العقد حصل بتاريخ ٧ سبتمبر سنة ١٩٤٩ فى ظل القانون المدنى القديم فيكون هذا القانون هو الواجب التطبيق على جميع المنازعات التى تنشأ عن هذا العقد وذلك تطبيقا للقاعدة القانونية أن القانون الذى يطبق هو القانون الذى انعقد فى ظله العقد المتنازع عليه

« وحيث أن المادة ٣٨٢ من القانون المدنى القديم تنص على أن « ينتهى الايجار بانقضاء المدة المتفق عليها ، الا إذا اتفق على خلاف ذلك فى العقد وعلى ضرورة اجراء انذار أو تنبيه فى مدة معينة فيجب على الطرفين مراعاة ذلك .

« وحيث أنه نص فى البند السادس من العقد على أن مدة الاجارة سنة قابلة للتجديد الا اذا انذر أحد الطرفين الآخر فى المواعيد القانونية

« وحيث أن المادة التى حددت مواعيد التنبيه هى المادة ٣٨٣ من القانون المدنى القديم وجعلت مدة الاخبار فى الأراضى الزراعية قبل انتهاء العقد بستة أشهر .

« وحيث أن الانذار الذى أرسله المدعون للمدعى عليه بتاريخ ٣٠ يوليو سنة ١٩٥٠ أى قبل انتهاء العقد بشهرين على حد قول المدعى عليه وبحسب تفسيره لما جاء بعقد الايجار من أن مدة الايجارة سنة نهايتها اكتوبر سنة ١٩٥٠ من ان المقصود به اول اكتوبر او بثلاثة اشهر على حد تفسير المدعية من ان المقصود بهذا النص آخر اكتوبر سنة ١٩٥٠ وعلى كلا التفسيرين يكون الانذار قد ارسل بعد المدة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٣٨٣ من القانون المدنى.

« وحيث ان ظاهر الأمر يدل على ان العقد قد تجدد وان الحكم بالاخلاء يكون قد خرج من اختصاص المحكمة المستعجلة التى عليها ان تنص بعدم اختصاصها تاركة لمحكمة الموضوع بحث التجديد وهل توافرت شروطه ام لم تتوافر .

« وحيث انه لذلك يتعين الحكم بعدم الاختصاص وقبول الدفع المقدم من المدعى عليه .

« وحيث انه عن المصاريف فيتعين إلزام المدعيين بها لأنهم هم الذين خسروا الدعوى طبقا للمادة ٣٥٧ مرافعات .

(قضية أمين افندى السيد عماره واخرين وحضر عنهم الأستاذ محمود على ضد أمين بك ابراهيم عماره رقم ٣٠٤ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى صالح ناصر)

١٨٦

١٥ اكتوبر سنة ١٩٥٠

محكمة الأمور المستعجلة بالقاهرة

أمر على عريضة - من يختص باصداره
هل للقاضى المستعجل سلطة اصداره

المبدأ القانونى :

الأوامر على العرائض يختص باصدارها قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة طبقا للمادة ٣٦٩ مرافعات .

وليس لقاضى الأمور المستعجلة ان يصدر أمرا على عريضة لان اختصاصه محدد بالمادة ٤٩ مرافعات ولا يدخل فيه اصدار الاوامر على العرائض فالأوامر التى يصدرها القاضى المستعجل تعتبر باطلة بطلانا جوهريا لصدورها من قاض غير مختص باصدارها

المحكمة

« من حيث ان هذا التظلم قد رفع للآمر عن أمر صادر على عريضة فيتعين قبوله شكلا طبقا لنص المادة ١٧٥ / ١ مرافعات

« وحيث ان المتظلم رفع هذا التظلم وقال فى صحيفته إن المتظلم ضدها كانت زوجة لشقيق المتظلم المرحوم محمود عبد ابو عيطه ورزقت منه بابنتين قاصرتين مشمولتين بوصاية والدتها المتظلم ضدها وإنها طلقت منه قبل وفاته ببضع سنين وبأبنة أخرى فى وصاية أحد أخوة المتظلم وإنهن ورثن ثلى تركته وورث الثلث الآخر أخوته وأخواته ولنزاع حول التركة أقامت المتظلم ضدها الدعوى رقم ٣٦٤٧ سنة ١٩٤٩ مستعجل مصر طلبت فيها أن توضع تركة مورث ابنتيها تحت الحراسة وقضى بتعيين حارس أجنبى على التركة - من الجدول - وتأيد هذا الحكم استئنافيا مع تعديل فى مأمورية الحارس . وفى ٢١ مايو سنة ١٩٥٠ تقدمت المتظلم ضدها لقاضى الأمور المستعجلة بعريضة طالبت فيها بإصدار أمر إلى الحارس بأن يصرف لها خمسة جنيهات شهرية وهى قيمة النفقة التى قررتها المحكمة الحسبية لابنتيها مما يودع بخزينة المحكمة على ذمة القاصرتين . وفى ٢٤ مايو سنة ١٩٥٠ صدر أمر القاضى على هذه العريضة بأن يصرف الحارس لها هذا المبلغ فى حدود نصيبهما وأعلن الأمر إلى الحارس وشرع فى تنفيذه ولما علم به المتظلم تظلم منه للأسباب الآتية : الاول — انه ليس فى القانون سند يعطى القاضى المستعجل الاختصاص فى إصدار أمر على عريضة بصرف نفقة إلى من تدعى استحقاقها لها ولذلك يكون الأمر المتظلم منه قد صدر مشوبا بعيب عدم الاختصاص لأن ولاية القضاء المستعجل على النزاع قد انتهت بصدور حكم الحراسة . ثانيا — إن المتظلم ضدها طلبها تكليف الحارس أن يصرف لها خمسة جنيهات فى الشهر مما يودع على ذمة ابنتيها قد تجاوزت حقوقها لأن المحكمة المستعجلة وضعت الحراسة على الأملاك التى قيل إن المورث تصرف فيها بالبيع وقضى بإيداع نصيب القاصرتين فيها خزينة المحكمة حتى يفصل فى النزاع القائم بشأنها وإن القدر الذى بقيت ملكيته للمورث لا يدر من الإيراد عشر النفقة التى طلبت المتظلم ضدها التصريح بصرفها لها فكأن النفقة التى طلبتها ستخصم من نصيبهما فى ريع الأعيان التى حصل التصرف فيها من المورث والتى تنازع المتظلم

ضـــدها فى التصرف فيها والذى تقرر إيداعه خزانة المحكمة حتى يفصل فى النزاع الذى أثارته بشأنها وطلب فى ختام صحيفته الحكم بقبول هذا التظلم شكلا وفى الموضوع بإلغـاء الأمر المتظلم منه مع إلزام المتظلم ضدها بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة

« وحيث انه بالاطلاع على القضـــية رقم ٣٦٤٧سنة ١٩٤٩ مستعجل مصر تبين انها مرفوعة من المتظلم ضدها على المتظلم وطلبت فيها الحكم بصفة مستعجلة بتعيين حارس قضائى على الأعيان المخلفـــة عن مورثها لادارتها وتوزيع صافى ريعها بعـــد خصم المصروفات على الشركاء كل بحسب نصيبه حتى تنتهى حالة الشيوع بين الشركاء وقضت المحكمة بتعيين حارس من الجدول ليقوم بادارتها واستغلالها وايداع نصيب القصر من غلة العقارين الاول والأخير ، وهى العقارات التى قيل ان مورث المتظلم ضدها بصفتها تصرف فيها بالبيع لآخرين ، فى خزينة المحكمة على ذمتهم وذمة باقى الخصوم وتوزيع صافى ريع باقى العقارات على الشركاء شهرا بشهر إلى أن تنقضى حالة الشيوع مع ايداع كشف حساب مدعم بالمستندات كل ثلاثة أشهر فاستؤنف هذا الحكم من الطرفين فى القضية رقم ١٥ سنة ١٩٥٠ س مستعجل مصر وكان هـــدف المتظلم ضدها من الاستئناف هو الغـاء الحكم فيما قضى به من إيداع حصة القاصرتين فى ريع العقارين الأول والأخير خزانة المحكمة والحكم لها بتسليمها تلك الحصة ولـكن المحكمة الاستئنافية لم تقرها على وجهة نظرها وقضت بتأييد الحكم المستأنف مع تعديل فى مهمة الحارس بالزامه بايداع نصيب القاصرتين فى العقارات الأول والثالث والرابع والخامس والأخير خزانة المحكمة وأن يصرف لها نصيبهما فى ريع العقارات الثانى والسادس والسابع والثامن .

« وحيث ان المتظلم ضدها تقدمت لقاضى الأمور المستعجلة بعريضة بتاريخ ٢١ مارس سنة ١٩٥٠ تقول فيها انه قد صدر لها قرار من المحكمة الحسبية بتقدير نفقة لقاصرتيها قدرها خمسة جنيهات شهريا وطلبت منـــه تكليف الحارس بتسليمها هذا المبلغ مما يودع بخزينة المحكمة على ذمة القاصرتين فأشر القاضى بنفس التاريخ بتكليف الخبير « بدفع النفقة المقررة من المحكمة الحسبية لـكل قاصرة شهريا فى حدود نصيبها . »

« وحيث ان أمر القاضى لم يتضمن تكليف الحارس بأن يدفع هذه النفقة مما يودع بخزينة المحكمة كما طلبت المتظلم ضدها بل أمر بصرفها فى حدود نصيب القاصرين أى فى حدود نصيبهما الذى قرر الحكم الاستئنافى صرفه لهما دون النصيب الذى تقرر ايداعه

« وحيث انه قد سبق القــول بأن المحكمة الاستئنافية قررت أن يصرف الحارس نصيب القاصرتين فى العقارات الثانى والسادس والسابع والثامن فقـــد انصب امر القاضى على صرف النفقة للقاصرتين من نصيبهما فى هذه العقارات وفى حدود هـــذا النصيب سواء أوفى بالنفقة المقررة أم لم يف بها وهذا هو المقصود بما جاء بالأمر « فى حدود نصيبهما »

« وحيث انه وان كان هذا الأمر لم يغير من الواقع شيئا الا أن هـذا الأمر قد صدر من قاضى الأمور المستعجلة فى غير اختصاصه لأن الأوامر على العرائض لايختص بإصدارها الا قاضى الأمور الوقتية فى المحكمة طبقا للـــمادة ٣٦٩ مرافعات :

« وحيث ان اصدار قاضى الأمور المستعجلة لهذا الأمر على عريضة فى غير اختصاصه يجعل الأمر باطلا بطلانا جوهريا لصدوره من قاض غير مختص باصداره ويتعين الغاؤه من الآمر

طبقا لنص المادة ٢٧٥ / ٢ مرافعات .

«وحيث انه عن المصاريف فيتعين الزام المتظلم ضدها لأنها هى التى خسرت الدعوى طبقا لنص المادة ٣٥٨ مرافعات .

(قضية شعبان عيد ابو عطيه وحضر عنه الاستاذ محمود عيسى عبده ضد الست فتحيه محمد احمد المصرى بصفتها وآخر رقم ٢٤٤٨ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى صالح ناصر)

١٨٧

٨ يونية سنة ١٩٥٠

بطلان الحجز تحت يد الغير والحوالة اذا تطلب الفصل فى مسألة موضوعية . والبطلان لعدم مراعاة الاوضاع الشكلية . اختصاص القاضى المستعجل .

المبادىء القانونية

١ — لايدخل فى ولايه القضاء المستعجل الحكم ببطلان الحجز أو الحوالة إذا كان ذلك يتطلب بحث مسائل موضوعية صرفة اما إذا كان الحجز أو الحوالة باطلين بطلاناً جوهرياً لعدم مراعاة الأوضاع الشكلية التى ألزمها القانون ونص على البطلان فى حالة عدم اتباعها فإن القضاء المستعجل يختص بالحكم بالبطلان

٢ — للقاضى المستعجل الحق فى الفصل فى كل نزاع مستعجل متعلق بحجز ما للمدين لدى الغير والحوالة الباطلين بطلانا جوهرياً والتصريح للمدين المحجوز على دينه بصرف المبالغ المحبوسة عنه بغير وجه حق ولا يعتبر إذنه بالصرف فصلا فى مسألة موضوعية

المحكمة

« حيث ان وقائع الدعوى تتلخص كما جاء ذكرها بصحيفتها فى انه بتاريخ ١٩٤٠/٤/٣ صدر قرار من مجلس الوزراء يقضى بتخفيض مكافأة محضرى المحاكم المختلطة بنسبة ٥٠ ./. ابتداء من أول مايو سنة ١٩٤٠ — ولما كان هذا التخفيض فى المكافأة هو اجراء مخالف لنص المادة ٣٠ من القانون رقم ٣٢ سنة ١٩١٢ ، فقد احتج جميع محضرى المحاكم المختلطة على هذا القرار التعسفى . وفعلا استمر اقتطاع نسبة ال ٥٠ ./. من المكافأة لحين صدور لائحة الرسوم القضائية الجديدة الصادرة فى سنة ١٩٤٤ .

وبتاريخ ٢٠و٢٤و١٩٤٤/٩/٢٦ تنازل المدعون للمدعى عليه الثانى عن ٧ ./. من مجموع المكافأة المقتطعة وذلك فى سبيل سعيه فى استردادها للمدعين ، إلا انه قد ظهر للمدعين ان المعلن إليه الثانى لم يقم بأى مسعى او عمل من شأنه استرداد هذه المكافأة المقتطعة الأمر الذى جعلهم يخطرون المعلن إليه الثانى بأنهم قد استغنوا عن خدماته المتفق عليها نظرا لعدم اهتمامه واكترائه الظاهرين ، وفعلا قد رضى المعلن إليه الثانى بنقض الاتفاق المبرم بينه وبين المدعين وذلك بموجب خطاب مؤرخ ١٩٤٨/٥/٣١ ، وبمقتضى هذا الخطاب الأخير يكون التنازل الذى ابرم بين المعلن اليه الثانى والمدعين قد انقضى برضاء الطرفين مما يجعل المدعى عليه الثانى غير مستحق لاى مبلغ . وفعلا قام المدعون بتوكيل احد المحامين لرفع دعوى ضد وزارتى المالية والعدل للحصول على المكافأة المقتطعة منهم دون وجه حق قانونى ، وانتهت هذه الدعوى بالصلح وكلفت وزارة العدل المعلن اليه الاول بصرف مايستحقونه كاملا ، وفعلا بدأ المدعى عليه الاول فى صرف المكافأة المقتطعة للمدعين ، إلا انه فى يوم ١٩٥٠/٩/٨ امتنع عن صرفها كاملة محتفظا تحت يده نسبة ٧./. وذلك بحجة انه قد

تنبه عليه من المعلن اليه الثالث بما يفيد انه قد حول اليه عقد الاتفاق المبرم بين المدعين والمدعى عليه الثانى .

« ومن حيث ان المدعى عليهما الثانى والثالث دفعا بعدم قبول الدعوى شكلا لأن المدعين تقدموا بدعوى واحدة مع أن كلا منهم له مصلحة على حدة وحق مستقل فلا يجوز الجمع فى اختصام واحد بين جميع هذه الحقوق كما لا يجوز رفع الدعوى بالشكل الذى رفعت به إذ أنه من المقرر قانونا أنه إذا لم يكن بين المدعين صلة قانونية فلا يجوز لهم رفع دعوى باعلان واحد والاختصام بصحيفة واحدة لأن فى ذلك تعديا على قانون المرافعات وإجحافا للخزينة من حيث وجوب دفع رسم عن كل قضية

« ومن حيث أن ما ذهب إليه المدعى عليهما المذكوران من أنه يجب أن يكون بين المدعين صلة قانونية فلا يجوز رفع الدعوى بالشكل الذى رفعت به إذ الواجب أن تكون الصلة قائمة بين المدعى عليهم وبين المدعين جميعا فاذا لم يكن هناك صلة بينهم فتكون الدعوى غير مقبولة شكلا إذ لا رابطة تربطهم فلا يصح للمدعين مقاضاتهم فى دعوى واحدة مع عدم قيام هذه الرابطة ــ والرابطة قائمة بين المدعى عليهم والمدعين لأنهم جميعا لهم مبالغ مودعة تحت يد المدعى عليه الأول . والمدعى عليهما الثانى والثالث لهما حقوق فيها ومصلحة المدعين وباقى المدعى عليهم عدا المدعى عليه الأول واحدة وهى طلب صرف هذه المبالغ ، فالرابطة القانونية موجودة ومن ثم فالدفع فى غير محله ويتعين رفضه

« ومن حيث انه بالنسبة للدفع الثانى وهو الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر هذه الدعوى لأن الفصل فيها سيترتب عليه بحث صحة الحوالة التى صدرت من المدعين للمدعى عليهما الثانى والثالث والتنازل للمدعى عليه الثانى عن نصيب معين من المكافأة بقدر ٧ ٪ . وقد قال المدعى عليهما الثانى والثالث فى مذكرتهما إن التنازل هو سبب من أسباب كسب الملكية وانتقال الالتزام تحدث عنه القانون المدنى ولا يمت بصلة الى الحجز ، وكل ما جاء بمذكرة المدعين كما يقول المدعى عليهما المذكوران لا ينصب إلا على الحجز وتأثيره واختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالنظر فيه بالنسبة لبعض الحالات ، أما حوالة الحق فلا اختصاص ولا ولاية لقاضى الأمور المستعجلة كى ينظر فيه من قريب أم من بعيد .

« ومن حيث انه يترتب على الحوالة الصحيحة المستوفاة الأركان والأوضاع التى نص عليها القانون كقبول المحال عليه فى القانون الأهلى والاعلان أو القبول فى المختلط يترتب على كل ذلك نقل ملكية الدين المحال به للمحال إليه ، ولكن هل الحوالة التى صدرت من المدعى عليه الثانى للمدعى عليه الثالث يترتب عليها ذلك . وذلك ما ستبينه المحكمة .

يقضى الأمر العالى الصادر فى ١٨٩٠/٢/٢٦ والمعدل بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩١٨ بعدم جواز الحجز على ماهيات الموظفين والمستخدمين فى الحكومة ولا على ما يستحقونه من المرتبات الإضافية كبدل السفر أو المكافأة على أداء عمل اضافى ولا على ما يستحقونه أو ما يستحقه من يخلفونهم من الأرامل والأيتام من معاش أو مكافأة تقوم مقام المعاش أو حق فى صندوق التوفير أو اعانة أو غير ذلك من المرتبات الشبيهة بها وهذا كله مالم يكن الحجز مقصودا به استيفاء مبلغ مطلوب للحكومة من الموظف أو المستخدم بسبب يتعلق بأداء وظيفته أو استيفاء نفقة محكوم بها من جهة

القضاء المختصة على ألا يزيد المحجوز فى هاتين الحالتين الأخيرتين على ربع الماهية أو المبلغ المستحق ، وليس التحريم أى البطلان قاصرا على الحجز ولكنه يشمل التنازل للغير، فلا يجوز تنازل الموظف عن أى جزء من مرتبه أو معاشه أو مكافأته ، ولم يكن الغرض الوحيد من القوانين المتقدمة الذكر هو حماية الموظفين والمستخدمين بالذات والرفق بهم بل المقصود هو المحافظة على حسن سير العمل فى مصالح الحكومة وفروعها بتمكين موظفيها ومستخدميها من الانتفاع الكامل بمرتباتهم « راجع ذلك فى كتاب التنفيذ للدكتور محمد حامد فهمى طبعة سنة ١٩٤٠ بند ١٤٢ ص ٨٩ و ٩٠ »

« وحيث أنه واضح مما ذكرته المحكمة ان التنازل عن المرتبات أو بدل السفر أو غيرها مما ذكر آنفا من الموظف للغير يعتبر باطلا بطلانا مطلقا ومن ثم فتنازل المدعين للمدعى عليه الثانى عن جزء فى بدل السفر المستحق لهم تنازلا باطلا وان التحويل الصادر من المدعى عليه الثانى للمدعى عليه الثالث بالاحالة على المدعى عليه الأول لاستيفاء الدين والتنازل عنه هو تحويل باطل أيضاً ببطلان التنازل بنص القانون كما ذكر.

«ومن حيث انه لا يدخل فى ولاية القضاء المستعجل الحكم ببطلان الحجز أو بطلان الحوالة إذا كان حجزا غير صحيح وبنى على مسائل موضوعية صرفة ، أما إذا كان الحجز أو الحوالة باطلين بطلانا جوهريا لعدم مراعاة الأوضاع الشكلية التى ألزمها القانون ونص على البطلان فى حالة عدم اتباعها أو لأن المال المتنازل عنه لا يجوز التنازل عنه قانونا فيختص القضاء المستعجل فى هذه الحالة بالحكم ببطلان الحوالة وبصرف كل المبلغ المحجوز عليه أو المحال من المحال اليه « راجع كتاب الاستاذ محمد على راتب . قضاء الامور المستعجلة ص ٥٤٥ وما بعدها »

« ومن حيث ان ما ذهب إليه المدعى عليهما الثانى والثالث من أن المبلغ الذى تنازل عنه المدعون لا يدخل ضمن المبالغ التى نص عليها الأمر العالى السالف الذكر ، ولكن هذا التفسير غير صحيح لأن المبالغ المذكورة تعطى مكافأة للمحضرين بسبب انتقالاتهم وتدخل فى خزانة الدولة والعلة التى من أجلها حرم الحجز أو التنازل موجودة بالنسبة لهذه المبالغ ومن ثم فالقضاء المستعجل مختص بالحكم ببطلان الحوالة ويتعين لذلك رفض الدفع بعدم اختصاصه بنظر هذه الدعوى واختصاصه .

«ومن حيث ان الاحكام المستعجلة مشمولة بالنفاذ من تلقاء نفسها طبقاً لنص المادة ٤٦٦ مرافعات .

«ومن حيث انه بالنسبة للمصاريف فيلزم بها المدعى عليهما الثانى والثالث لأنهما هما المنازعان من غير تضامن .

(قضية ابراهيم افندى الدمنهورى وآخرين رقم ٣٤ سنة ١٩٤٩ وحضر عنهم الاستاذ عبد الغنى عثمان ضد كبير كتاب محكمة المنصورة الابتدائية والفريد مزراحى الموظف بمحكمة اسكندرية المختلطة سابقا والاستاذ هنرى فارس المحامى برئاسة حضرة محمود تمام كساب بك القاضى ومختار حنفى افندى سكرتير الجلسة)

قضاء محكمة المخدرات

١٨٨

٢٥ مايو سنة ١٩٥٠

١ ـ التفتيش عدم اطلاق السلطة للنيابة

٢ ـ الاذن بتفتيش من يوجد مع الصادر الاذن بتفتيشه ـ يقام قرائن جدية على اشتراك هذا الآخر وجوبه

٣ ـ النيابة وتقدير جدية بلاغ الضابط .

المبادىء القانونية

١ — من المقرر قانوناً أن التفتيش هو اجراء من إجراءات التحقيق القضائي الذى لايملك أن يتولاه مأمور الضبطية القضائية إلا فى حالة التلبس بالجريمة وحالة ما إذا كان هناك ترخيص من السلطة المختصة وهى النيابة العامة باجرائه ، على أنه فى هذه الحالة الأخيرة لم يطلق القانون السلطة المخولة للنيابة العمومية بالمادة ٣٠ تحقيق بل قيدها بما يقتضى أن يكون هناك تحقيق أو بلاغ جدى عن واقعة محددة وتستند إلى شخص معين بقدر يقتضى التصدى لحريته أو حرية مسكنه فى سبيل تعرف حقيقة صلته بالجريمة

٢ — إذا صدر إذن من النيابة بتفتيش شخص وتفتيش من يوجد معه وقت الضبط والتفتيش، فلا بد ان تكون هناك من القرائن مايدل على اشتراك الشخص الآخر فى الجريمة مع الشخص المأمور بتفتيشه من النيابة والقول بغير ذلك فيه اهدار للحريات الشخصية ومساس بحق من حقوق الافراد المقدسة فإذا أباحت النيابة العامة تفتيش أى شخص تصادف وجوده مع الشخص الذى صدر أذنها بتفتيشه دون أن تكون هناك أمارات جدية تدل على اشتراكه فى الجريمة كان إذنها باطلا وللمحكمة أن تلتفت عن الدليل المستمد من محضر التفتيش الذى لم تراع فيه الأحوال والشرائط القانونية اللازمة لصحته.

٣ — يكفى أن يكون بلاغ الضابط جديا فى نظر النيابة لصدور إذنها بالتفتيش

المحكمة

« من حيث ان واقعة الدعوى تتحصل حسبما تبين من التحقيقات فيما أثبته الضابط فرج الله خليل افندى فى محضر ضبط الواقعة من أنه ضبطت كية كبيرة من الهيروين مع المدعو جرجس جندى وآخرين بالاسكندرية وتحرر عن ذلك المحضر رقم ١٠ جنح مخدرات محرم بك سنة ١٩٥٠ — وقد تبين من تفتيش جرجس جندى فى هذه القضية أنه يحمل خطابا من المتهم الثانى فى هذه الدعوى (ديمترى خرالمبو) وأنه نظرا لأنه وصل إلى علم إدارة المخدرات بأن هذا المتهم يتجر فى المواد المخدرة البيضاء ومن

الخطيرين على الأمن العام ، قد استصدر من أجل ذلك كله إذنا من النيابة بضبطه وتفتيشه وتفتيش مسكنه وقد كلف الكونستابل عبده عبد النبي ومعه زميله فوزى الليثى بالبحث عن هذا المتهم (الثانى) وضبطه وانتقل هو وبرفقته الكونستابل احمد التمكى إلى مسكنه بتفتيشه وقد عثر به على تذكرتين من مادة الهيروين وقطعة صغيرة من الأفيون كانت فى سترة معلقة للمتهم وقد عاد للإدارة الكونستابل عبده عبد النبى ومعه المتهم الثانى والمتهم الأول وأبلغ أنه تمكن من القبض على المتهم الثانى أثناء سيره فى شارع كلوت بك وبصحبته المتهم الأول وتفتيشه للمتهم الثانى لم يعثر معه على مخدر وبتفتيش المتهم الأول عثر معه على قطعة صغيرة من مادة الحشيش

«وحيث انه بسؤال الكونستبلات المذكورين جاءت أقوالهم بمعنى ما أثبته الضابط فى محضره .

« وحيث أنه بسؤال المتهمين بتحقيقات البوليس اعترف المتهم الأول باحرازه لقطعة الحشيش وأنكر الثانى ملكيته للمخدر المضبوط بمسكنه وقد انكرا فى النيابة وبالجلسة ودفع الحاضر مع المتهم الأول ببطلان القبض والتفتيش بالنسبة له لحصوله فى غير الأحوال المقررة قانونا كما دفع الحاضر ببطلان إذن التفتيش لأنه لم يؤسس على تحريات او دلائل جدية

« وحيث انه من المقرر قانونا ان التفتيش هو إجراء من إجراءات التحقيق القضائى الذى لا يملك ان يتولاه مأمور الضبطية القضائية إلا فى حالة التلبس بالجريمة وحالة ما إذا كان هناك ترخيص من السلطة المختصة وهى النيابة العامة باجرائه ، على انه فى هذه الحالة الاخيرة لم يطلق القانون السلطة المخولة للنيابة العمومية بالمادة ٣٠ تحقيق ، بل قيدها بما يقتضى ان يكون هناك تحقيق او بلاغ جدى عن واقعة محددة وتستند إلى شخص معين بقدر يقتضى التصدى لحريته أو حرية مسكنه فى سبيل تعرف حقيقة صلته بالجريمة وتقدير هذه الظروف منوط بالنيابة العامة إلا أن للحاكم حق مراجعتها فى ذلك باطراح الدليل المستمد من محضر التفتيش إذا لم تراع فيه الأحوال والشرائط القانونية اللازمة لصحته (راجع نقض ١٧ /١٠/ ٣٨ ج سنة ٤٠ عدد ٤ رقم ٩ وأحكام اخرى عديدة فى هذا المعنى)

« وحيث، ان الثابت من التحقيقات أن المتهم الأول لم يكن معلوما من قبل لرجال ادارة المخدرات ولم يصدر بشأنه اذن من النيابة بضبطه وتفتيشه ولم يكن وقت القبض عليه متلبسا بأية جريمة ومن ثم فان القبض عليه وتفتيشه لمجرد مصاحبته للمتهم الثانى أثناء سيرهما فى الطريق يكون بلا شك قد وقع باطلا لمخالفته للقانون بل ان فيه اعتداء صارخا للحرية الشخصية ومساسا شديدا بحق من حقوق الأفراد المقدسة ويعاقب عليه قانونا ولا يجوز القول بأن اصطحابه للمتهم الثانى كان يدعو للشبهة فقد استقر القضاء على أنه بتفتيش الشخص أثناء سيره فى الطريق لمجرد الظن أو الاشتباه بأنه يحرز مخدرا يكون باطلا لمخالفته أحكام القانون من جهة ولعدم الاذن به من رجال السلطة المختصة من جهة أخرى (نقض ٨ /٢ سنة ٣٧ ج سنة ٣٨ عدد ٤ رقم ٨٠) ولا يصح من ناحية أخرى الاستناد الى ما تضمنه إذن النيابة من تفتيش المتهم الثانى ومن يوجد معه وقت التفتيش لأنه لا بد أن يكون هناك من القرائن ما يدل على اشتراك هذا الشخص فى الجريمة مع الشخص المأمور بتفتيشه من النيابة (براجع فى ذلك نقض ١٥ /١/ ٤١ ج سنة ٤١ ص ٢٤) والقول

بغير ذلك فيه اهدار للحريات الشخصية ومساس بحق من حقوق الأفراد المقدسة ويمكن أن يتصور مدى ما فى ذلك الترخيص العام من خطورة اذا أبحنا لرجل الضبطية القضائية بناء على أمر النيابة بتفتيش شخص أو أشخاص عديدين تصادف وجودهم فى محل عام أو فى الطريق العام مع الشخص الذى صدر إذن النيابة بتفتيشه على أن النيابة العامة إذا قصدت ذلك وهى بالطبع لم تقصد فإن إذنها فيما يتعلق بتفتيش أى شخص يوجد وقت التفتيش دون أن يكون هناك امارات جدية تدل على اشتراكه فى الجريمة يكون باطلا طبقا لأحكام محكمة النقض المشار اليها ويكون للمحكمة فى هـــذه الحالة أن تلتفت عن الدليل المستمد من محضر التفتيش الذى لم تراع فيـــه الأحوال والشرائط القانونية اللازمة لصحته.

« وحيث انه ثابت من التحقيق ان المتهم الأول قبض عليه وهو يسير فى الطريق العـام بصحبة المتهم الثانى ولم يكن متلبسا بأية جريمة ولم يكن هناك أى دلائل تدل على اشتراكه مع المتهم الثانى فى جريمة — فيكون القبض عليـه وتفتيشه بالتالى قد وقعا باطلين بطلانا جوهريين ويكون باطلا بالتالى الدليل المستمد من هـذا التفتيش الباطل وهو العثور على المخدر معـــه ويكون الدفع لذلك فى محله ويتعين قبوله

«وحيث انه فيما يتعلق باذن التفتيش بالنسبة للمتهم الثانى فقد استقرت أحكام النقض على انه يكفى ان يكون بلاغ الضابط جديا فى نظر النيابة لصدور اذنها بالتفتيش وقد تبين من الاطلاع على بلاغ الضابط ان هناك ما يدل على اشتراك هذا المتهم مع آخرين ضـــبطوا فعلا فى جريمة احراز للمخدرات ، هـــذا فضلا عن تحريات الادارة الخاصة بأنه يتجر فى السموم البيضاء وخطر على الأمن ، فإن صدور إذن النيابة بناء ذلك يكون قد جاء صحيحا مستوفيا لشرائطه القانونية بالنسبة لهذا المتهم ويكون الدفع ببطلان إذن التفتيش بالنسبة لهذا المتهم فى غير محله ويتعين رفضه (يراجع نقض ٢٤/١١/٤٩ محاماه سنة ٣٠ عدد ١ و ٢ ص ٨ عدد ٢٣)

«وحيث انه ثبت من التحليل ان المخـــدر المضبوط لدى المتهم الثانى هو كلورات الهيروين وزنته ٠٥و٠ جم وافيون وزنته ١٥و٠ جم

« وحيث انه مما تقدم تكون التهمة ثابتة قبل المتهم الثانى من أقوال رجال البوليس ونتيجة التحليل ، إلا أن المحكمة ترى من ظروف الدعوى وملابساتها وضآلة قطعة المخدر المضبوط لدى هذا المتهم ان الاحراز لم يكن فى الواقع إلا بقصد التعاطى أو الاستعمال الشخصى ويكون عقابه لذلك منطبقا على المواد ١ و٢ و٣٦ و ٤٠ و ٤٥ ق ٢١ لسنة ١٩٢٧

«وحيث ان التحقيقات خالية قبل المتهم الأول من أى دليل آخر غير الدليل المستمد من الاجراء الباطل فتكون التهمة المسندة اليه على غير أساس قانونى سليم ويتعين لذلك القضاء ببراءته مما نسب اليه عملا بالمادة ١٧٢ جنايات »

(قضية النيابة ضد استافرو قسطنطين وآخر رقم ٢٨ سنة ١٩٥٠ الازبكية رئاسة حضرة القاضى محمود عطيفة وحضور حضرة الاستاذ عبد المطلب صبرى وكيل الجلسة

قضاء المحاكم الجزئية

(قضاء الجنح)

١٨٩

محكمة الخانكة الجزئية

٩ نوفمبر سنة ١٩٤٩

محلات عمومية

— فتح وادارة محل عمومى (مقهى) فى قرية غير مسموح بفتح محلات عمومية بها

المبدأ القانونى

اذا كان المحل مرخصا به قبل صدور القانون ٣٨ سنة ١٩٤١ وبعد صدور القانون ألغت المديرية او المحافظة الرخصة وبعد ستة اشهر تطبيقا للمادة ٤٥ . عمل فى غير محله . لان لاصحاب هذه المحلات حقا مكتسبا . (مضبطه مجلس النواب الجلسة التاسعة والاربعين يوم ١٠/٦/ سنة ١٩٤١)

المحكمة

«وحيث ان وقائع هذا الحادث تتحصل فى أن البوليس حرر الجنحة رقم ٣٠ سنة ١٩٤٩ وهى موضوع هذه القضية ضد المتهم لادارته مقهى بدون رخصة ثم حرر له محضر الجنحة رقم ٣٦٥ سنة ١٩٤٩ خانكة بتاريخ ٩/ ٤/ ١٩٤٩ لادارته نفس المقهى بدون رخصة ثم حرر البوليس أيضا الجنحة رقم ٥٣٣ سنة ١٩٤٩ الخانكة ضد نفس المتهم لادارته نفس المقهى بدون رخصة بتاريخ ٢٧ / ٥ / ١٩٤٩

« وحيث ان الواقعة المنسوبة للمتهم واحدة وهى ادارته مقهى بدون رخصة وهى من الجرائم المستمرة ويتعين ضم الجنحتين ٣٦٥ سنة ١٩٤٩ خانكة و٥٣٣ سنة ١٩٤٩ لهذه الجنحة

«وحيث ان الثابت من هذه القضية ان المتهم أدار مقهى بدون رخصة بجهة الجبل الأصفر كما هو ثابت من محضر الكونستابل الممتاز عبد الوهاب العفيفى

« وحيث ان المتهم دفع التهمة عن نفسه بأن لديه رخصة لادارته هذا المقهى وهى الرخصة رقم ٧٣٥ وان هذه الرخصة وان كانت صادرة فى ١٩ / ٥ / ١٩٣٨ أى قبل صدور القانون ٣٨ سنة ١٩٤١ إلا انها سارية المفعول حتى بعد صدور القانون الجديد

« وحيث أن الثابت من خطاب المديرية المرفق بالجنحة ٥٣٣ سنة ١٩٤٩ الخانكة ان هذه الرخصة ألغيت بتاريخ ١٢ / ٩ / ١٩٤٢ تنفيذا للقانون ٣٨ سنة ١٩٤١ وان رسم التفتيش أوقف تحصيله من ١٩٤٣ وان ناحية الجبل الاصفر من القرى الغير جائز فتح محلات عمومية بها

« وحيث ان نص المادة ٤٥ من القانون ٣٨ سنة ١٩٤١ تقول « تطبق أحكام هذا القانون فيما عدا المادة ٢ على المحال العمومية الموجودة عند العمل به ويجب على مستغليها مراعاة أحكامه فى مدى سنة من تاريخ نشره بالنسبة للمدن وستة أشهر بالنسبة للقرى وعلى أحكام هذه المادة تسرى على هذه المحال اذا تغير مستغلوها

بسبب الوفاة أو سبب آخر

« وحيث ان المديرية بخطابها السالف الذكر وأقوال فرج الله مرقص رئيس قلم الرخص بشهادته فى محضر الجلسة بالقضية ٥٢٣ سنة ١٩٤٩ الخانكة والنيابة تفسر هذه المادة بأن المحلات التى كانت موجودة قبل صدور القانون فى قرى لم يقرر مدير الداخلية جواز فتح محلات عمومية بها تلغى بعد المدة المحددة فى هذه المادة

«وحيث ان المتهم يفسر هذه المادة بأن له حقا مكتسبا وان هذه المادة لا تسرى عليه فيما يتعلق بالالغاء ويفسرها باقى مواد القانون الجديد الخاصة بالاشتراطات فملا وغيرها تسرى عليه

«وحيث انه بالرجوع الى مضبطة مجلس النواب بجلسته التاسعة والأربعين يوم الثلاثاء ١٥ من جماد أول سنة ١٣٦٠ الموافق ١٠-٦-١٩٤١ نجد ان حضرة النائب المحترم الأستاذ محمد أمين والى سأل هذا السؤال « هل تطبق هذه المادة على المحال الموجودة بالقرى غير المرخص لها من وزير الداخلية فى فتح المحال العمومية اذا تغير مستغلوها فأجاب صاحب المعالى وزير العدل ان لأصحاب هذه المحال حقا مكتسبا »

« وحيث انه يستبين مما تقدم ان أصحاب المحال العمومية المرخص لهم بادارتها فى قرى لم يصدر قرار من وزير الداخلية بفتح محال عمومية بها لهم حق مكتسب فى ادارتها وان كان أصحاب هذه المحال خاضعين لبقية مواد هذا القانون كما سبق

«وحيث أن المتهم تحصل على الرخصة رقم ٧٣٥ فى ٣٨/٥/١٩ أى قبل صدور هذا القانون ومن ثم فله حق مكتسب فى إدارة هذا المقهى حتى بعد صدور هذا القانون كما سبق

« وحيث انه لا تكون هناك جريمة فى الموضوع ويتعين الحكم ببراءة المتهم طبقا للمادة ١٧٢

(قضية النيابة ضد صالح محمد احمد رقم ٣٠٥ سنة ١٩٤٩ رئاسة حضرة القاضى طه دنانه وحضور حضرة الاستاذ فتحى السبكي وكيل النيابة)

١٩٠

محكمة الخانكة الجزئية

٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠

تموين ـ القرار ٥٠٤ سنة ١٩٤٥

— جريمة بيع السكر لغير المقيدين على التاجر اثباتهم عن طريق عدم تسليم التاجر المقررات لاصحاب البطاقات كاملة . مجرد قرينة لا تكفي وحدها للادانة

المبادىء القانونية

١ — جريمة عدم تسليم مقررات السكر كاملة وجود توقيعات اصحاب البطاقات باستلامها. براءة .

٢ — وجوب التبليغ عن الوفورات طبقا للمادة ٥ من القرار ٥٠٤ سنة ١٩٤٥ . وجود وفورات . لا ضرورة للتبليغ

٣ — وجوب الاعلان عن ميعاد الصرف حكمته تنتفى اذا كان التاجر صرف مقررات الشهر التالى فى الشهر الحالى . تفسير المادة ١٩ من نفس القرار .

المحكمة

« حيث ان وقائع هذه الدعوى تتحصل حسبما جاء بمحضر حضرة مفتش تموين عين شمس أنه سأل اسماعيل سالم غنيم واحمد عبد الوهاب محمد وعلى محمود على أغا وسلام امام النجار وامام حسنين جلال وحسن عبد البر ومحمد

عبده محمد وعبد الحي عطيه عفيفي وابراهيم حسن ابوجبه فقرروا جميعاً أنهم لم يستلموا الزيادات المقررة من السكر منذ تقررها فى فبراير سنة ١٩٤٩ إلى ديسمبر سنة ١٩٤٩ وبعد أن سأل المتهم الأول ابراهيم سيد داود ومحمد عزب على طاب محاكمة المتهم الأول لأنه أولا لم يصرف كميات السكر الاضافية للمستهلكين وثانياً تسلم عبد الحي عطيه عفيفي كمية أقل من المقررة له وثالثاً وجود عجز ٦٢ أقة سكر و ٨٢ أقة زيت ورابعاً عدم انتظام المتهم وخامساً لم يعلن فى مكان ظاهر عن موعد صرف البطاقات .

« وحيث ان النيابة العامة قيدت الدعوى ضد المتهم ابراهيم سعد داود بصفته تاجر تجزئة لأنه فى الفترة بين أول فبراير سنة ١٩٤٩ إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٤٩ أولا: باع جانبا من السكر لغير الأشخاص الذين عينتهم الحكومة. وثانياً: لم يسلم مقادير السكر للمستهلكين كاملة. وثالثاً: لم يخطر مراقبة التموين فى المدة المحددة عن الوفورات المتبقية لديه ورابعاً: لم يعلن فى مكان ظاهر عن موعد صرف البطاقات وخامساً لم يمسك سجلا طبقاً للنموذج وطلبت معاقبة المتهم بالمواد ٤ و ٥ و ١٩ و ٢٠ و ٥٤ قرار وزارى ٥٠٤ سنة ١٩٤٥

« وحيث ان الدفاع طلب الحكم ببراءة المتهم من التهمة الأولى لعدم وجود دليل فى الأوراق على أن المتهم باع جانباً من السكر لغير الأشخاص المقيدين .

« وحيث أن هذا الدفاع فى محله لأن الأوراق خالية من دليل على أن المتهم باع جانباً من التموين لغير الأشخاص المحددين والمقيدين على محله ثم ان القول بأن هذه التهمة نتيجة صحيحة للتهمة الثانية مردود عليه بما سيجيء عن التهمة الثانية ولأن المحكمة الجنائية لا يمكنها أن تعاقب المتهم على مجرد قرينة تحتمل الصدق والكذب ومن ثم تكون هذه التهمة محل شك كبير ويتعين لذلك براءة المتهم منها عملا بالمادة ١٧٢ ت . ج

« وحيث انه فيما يتعلق بالتهمة الثانية فان الدفاع طلب الحكم ببراءة المتهم منها مقرراً أن المجنى عليهم المزعومين تقدموا بالشكوى بمناسبة الانتخابات ومناصرة المتهم لمرشح معين وبعد الانتخاب فاء المجنى عليهم إلى رشدهم ووقع اسماعيل سالم غنيم واحمد عبد الوهاب محمد وعلى محمود أغا وسلامه امام النجار وامام حسين جلال وحسن عبد البر وعبد الحي عطيه عفيفي وابراهيم حسن أبو جبه على دفتر التاجر بأنهم يستلمون جميع لوازمهم كاملة مضافا اليها الزيادات التى قررتها الحكومة كما تقدم الدفاع باقرارات من ابراهيم حسين حسين أبو جبه وعلى محمود وسلامه امام مصطفى واسماعيل سالم بأنهم يتسلمون مقرراتهم بما فى ذلك الزيادات التى قررتها الحكومة كاملة .

« وحيث ان الثابت من الاطلاع على دفتر التاجر ما يؤيد دفاعه من أن هؤلاء الأشخاص وقعوا باستلامهم جميع مقرراتهم من الزيادات التى قررتها الحكومة وثبت أيضاً من الاطلاع على الاقرارات المقدمة ما يؤيد دفاع المتهم — وإذا أضيف إلى ما تقدم ان الزيادات تقررت فى فبراير سنة ١٩٤٩ وان الشكوى كانت فى شهر ديسمبر سنة ١٩٤٩ أى أثناء الانتخابات كانت أقوال الشهود ومن تناقضهم مع أنفسهم بالاقرارات والتوقيعات محل شك كبير ويتعين لذلك الحكم ببراءة المتهم من التهمة الثانية عملا بالمادة ١٧٢ ت ج

« وحيث ان الدفاع طلب الحكم ببراءة المتهم من التهمة الثالثة على أساس ان أخطار التموين عن الوفورات لا موجب له لعدم وجود وفورات

« وحيث ان نص المادة ٥ من القرار الوزارى ٥٠٤ سنة ١٩٤٥ أوجب على تجار التجزئة إخطار مراقبة التموين فى آخر شهور مارس ويونية وسبتمبر وديسمبر من كل سنة عن الوفورات المتبقية لديهم من مواد التموين

« وحيث ان صريح هذا النص وجوب التبليغ عن الوفورات فاذا انعدمت هذه الوفورات لا يكون هناك محل لوجوب التبليغ

« وحيث انه لم يثبت من أوراق القضية وجود وفورات لدى المتهم من مواد التموين بل بالعكس فإن الثابت من الأوراق وجود عجز لدى المتهم ومن ثم تكون هذه التهمة أيضاً غير قائمة ويتعين لذلك الحكم ببراءة المتهم منها عملا بالمادة ١٧٢ ت ج

« وحيث انه فيما يتعلق بالتهمة الرابعة فإن الثابت من أقوال حضرة مفتش التموين إن الحكمة من الاعلان عن ميعاد صرف التموين منتفية لأن التاجر كان يصرف تموين الشهر التالى فى الشهر الحالى

« وحيث ان المحكمة ترى من انتفاء الحكمة من الاعلان مضافاً إليه أن المادة ١٩ قرار وزارى ٥٠٤ سنة ١٩٤٥ نصت فى فقرتها الأولى على إلزام تجار التجزئة سحب الكميات المقررة لهم من مخازن شركة السكر فى اليوم المحدد لذلك ثم أردفت المادة ١٩ فى فقرتها الثانية وجوب الاعلان عن ميعاد صرف السكر أى أن الشارع قصد من الاعلان عن ميعاد الصرف علم المستهلكين بوصول كميات السكر للتاجر فإذا كان التاجر يصرف تموين الشهر التالى فى الشهر الحالى أصبح لا محل لوجوب الاعلان ومن ثم تكون التهمة الرابعة أيضاً غير قائمة وتعين لذلك الحكم ببراءة المتهم منها عملا بالمادة ١٧٢ ت ج

« وحيث انه فيما يتعلق بالتهمة الخامسة فإن المتهم قد اعترف بأن دفتره غير منظم وإنه لا يثبت فيه المنصرف فعلا من السكر كما اعترف بذلك أيضاً مدير محل المتهم محمد عزت على . ولا عبرة بعد ذلك لما قرره الدفاع من أن العادة جرت على صرف تموين السكر بموجب هذه الدفاتر المبتسرة الناقصة

« وحيث ان التهمة الخامسة ثابتة قبل المتهم من محضر حضرة مفتش التموين الثابت به أن دفتر التاجر غير منظم وغير

مطابق للفقرة الثانية من المادة ٤ من القرار الوزارى ٥٠٤ سنة ١٩٤٥ - وثابتة أيضاً من اعتراف المتهم فى التحقيق واعتراف مدير محله محمد عزت على وتعين لذلك عقاب المتهم بالمادة ٤ / ٢ و ٥٤ من القرار الوزارى ٥٠٤ سنة ١٩٤٥ و ٥٦ م ق ٩٥ سنة ١٩٤٥

« وحيث ان المحكمة ترى من أخلاق المتهم وماضيه - ليس له سوابق - وظروف الحادث ما يعين على الاعتقاد بأنه لن يعود الى مخالفة القانون وترى المحكمة لذلك إيقاف تنفيذ العقوبة على المتهم عملا بالمادتين ٥٥ و ٥٦ ع .

(قضية النيابة ضد ابراهيم سيد داود رقم ٣٧١ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى طه دنانه وحضور حضرة الأستاذ محمود المراغى وكيل النيابة .

قضاء المحاكم الجزئية

(القضاء المدني)

١٩١

محكمة بنى سويف الجزئية

٢٧ فبراير سنة ١٩٥٠

طبيعة الامر بالحجز الادارى طلب الغائه اووقف البيع المترتب عليه . لاتفصل فيه المحاكم المدنية .

المبدأ القانونى

ان الحجز الادارى يقع فى عداد الاوامر الادارية لان طبيعة الحجز الادارى راجحة فى هذا النوع .

وعلى ذلك تكون المحاكم المدنية العادية غير مختصة بنظر طلب الحكم بايقاف البيع والغاء الحجز الادارى الا انها مختصه بنظر طلب التعويض فى حالة مخالفة الامر الادارى للقواعد الشكلية أو صدوره من جهة غير مختصة ومخالفة للقواعد الموضوعية أو اساءة السلطة المخولة لمن له حق اصدار الاوامر أو مخالفا للقوانين او اللوائح .

(قضية حكيم بك مرجان ضد حضرة صاحب السعادة ماهر رشدى بك مدير بنى سويف بصفته رقم ٥٠٠ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى عبد الخالق رجب)

١٩٢

محكمة بنى سويف الجزئية

٧ يناير سنة ١٩٥٠

المادة ٨٢٨ مدنى ومعنى استقرار رأى الاغلبية .

المبدأ القانونى

ان المادة ٨٢٨ من القانون المدنى الجديد قد تضمنت ان ما يستقر عليه رأى الاغلبية من الشركاء واحمال الادارة المعتادة يكون ملزما للجميع وتحسب الاغلبية على اساس الأنصباء

وان المشرع انما قصد من أن يستقر رأى الأغلبية حسب قيمة الأنصباء على اعمال الادارة المعتادة ان يكون هذا الرأى شاملا لجميع التركة وان تتخذ بالنسبة له الاجراءات التى يتطلبها القانون فى الشخص العادى للمحافظة على امواله . ومن اهم مظاهر هذه الاجراءات ان تعرض اعيان التركة للتأجير بالمزاد حتى لا يظلم احد من الشركاء .

اما ان البعض يتفق رغبة أو رهبة فهذا مالم يقصد اليه المشرع من نص المادة ٨٢٨ من القانون المدنى الجديد

وعلى ذلك يجب وضع اعيان التركة تحت الحراسة القضائية .

(قضية الست بهية وهى قلبق عن نفسها و بصفتها وحضر عنها الاستاذ اسرائيل معوض ضد عبد الله افندى يوسف واخرين وحضر عنهم الاستاذ أنيس ابراهيم رقم ٣٦١٩ سنة ١٩٤٩ رئاسة حضرة القاضى عبد الخالق رجب)

١٩٣

١٩ اكتوبر سنة ١٩٥٠

غياب للمعارض فى الجلسة الاولى . وجوب تنفيذ نص المادة ٣٩٠ مرافعات وإعتبار المعارضة كأن لم تكن ولو طلب الخصم الفصل فى الموضوع .

المبدأ القانونى

ان نصوص قانون المرافعات تكشف عما هدف اليه المشرع من تبسيط اجراءات التقاضى وتقصير المواعيد التى تحددها وذلك حتى لايتأخر صدور الاحكام إذ لايكفى ان تكون الاحكام عادلة بل يجب أيضا ان تكون سريعة ناجزة

وتحقيقا لما قصد اليه المشرع من تقصير مدة التقاضى والاقتصاد فى اجراءاته وتفقاته قد نص فى المادة ٣٩٠ مرافعات خلافا لاحكام القانون الملغى على انه اذا تخلف المعارض عن الحضور فى الجلسة الأولى المحددة لنظر المعارضة يجب الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن وذلك ان المعارض بتغيبه فى الجلسة الاولى يوحى بسلوكه هذا على انه غير جاد بطعنه فهو غير جدير بتحقيق موضوع المعارضة للفصل فيها . وهذا الجزاء يجب مراعاته لمجرد غياب المعارض فى الجلسة الاولى للمعارضة سواء حضر المعارض ضده او تغيب كذلك وسواء طلب المعارض ضده الفصل فى الموضوع او تمسك بحكم المادة ٣٩٠ مرافعات لأنه جزاء يمس اجراءات التقاضى ونظمه وهى من المسائل المتعلقة بالنظام العام التى يجب على المحكمة مراعاتها من تلقاء نفسها إذ فى الحكم بشطب المعارضة أو الفصل فى موضوعها فى حالة غياب المعارض فى الجلسة الأولى للمعارضة مخالفة للغاية الأساسية التى املت وضع نص المادة ٣٩٠ مرافعات وهى عقاب المعارض على اهماله وتقصيره فى تتبع معارضته وان عبارة المادة المذكورة يؤخذ منها ان الحكم وما يقضى به وجوبيا وليس جوازيا .

المحكمة

« حيث انه لم يحضر أحد من المعارضين وأ المعارض ضدهما مع علمهما بتاريخ الجلسة وهى الأولى لنظر المعارضة

« وحيث ان نصوص قانون المرافعات الحالى يكشف عما يهدف اليه المشرع من تبسيط اجراءات التقاضى وتقصير المواعيد التى تحدد له وذلك حتى لا يتأخر صدور الأحكام إذ لا يكفى أن تكون الأحكام عادلة بل يجب أيضا ان تكون سريعة ناجزة.

« وحيث انه تحقيقا لما قصد اليه المشرع من تقصير مدة التقاضى والاقتصاد فى اجراءاته ونفقاته فقد نص فى المادة ٣٩٠ مرافعات خلافا لأحكام القانون الملغى على انه إذا تخلف المعارض عن الحضور فى الجلسة الاولى المحددة لنظر المعارضة يجب الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن وذلك ان المعارض بتغيبه فى الجلسة الأولى يوحى بسلوكه هذا على انه غير جاد بطعنه فهو غير جدير بتحقيق موضوع المعارضة للفصل فيها وهذا الجزاء يجب مراعاته لمجرد غياب المعارض فى

الجلسة الاولى للمعارضة سواء أحضر المعارض ضده أم تغيب وكذلك سواء أطلب المعارض ضده الفصل فى الموضوع أم تمسك بحكم المادة ٣٩٠ مرافعات لأنه جزاء يمس اجراءات التقاضى ونظمه وهى من المسائل المتعلقة بالنظام العام التى يجب على المحكمة مراعاتها من تلقاء نفسها إذ فى الحكم بشطب المعارضة أو الفصل فى موضوعها فى حالة غياب المعارض فى الجلسة الاولى للمعارضة مخالفة للغاية الاساسية التى أملت وضع نص المادة ٣٩٠ مرافعات وهى عقاب المعارض على اهماله وتقصيره فى تتبع معارضته وان عبارة المادة المذكورة يؤخذ منها الحكم وما يقضى به وجوبيا وليس جوازيا .

« وحيث انه اذا ماوضح ذلك فلذلك يتعين الحكم باعتبار المعارضة كأن لم تكن عملا بالمادة ٣٩٠ مرافعات .

وحيث ان مصروفات الدعوى يتحملها من خسرها عملا بالمادتين ٣٥٦ و٣٥٧ مرافعات

(قضية جورجى داود افندى واخرى ضد سعد بخيت واخر رقم ٩٤٩ سنة ١٩٥ رئاسة حضرة القاضى محمد حلمى السرسى

١٩٤

محكمة شبرا الجزئية

٩ نوفمبر سنة ١٩٥٠

المنقولات الموجودة بالعين المؤجرة ضامنة للايجار ولو كانت ملكا للزوجة · مادة ١١٤٣ ـ ٢ مدنى.

المبادىء القانونية

١ ـ المشرع المصرى حسم الخلاف القائم بشأن حق المؤجر فى الحجز على منقولات الزوجة استيفاء لاجرة العين الموجودة بها تلك المنقولات بنص صريح فى المادة ١١٤٣ / ٢ مدنى وما ذلك إلا أخذا بما استقر عليه القضاء فى هذا الصدد اذ يعد وضع الزوجة منقولاتها فى العين المؤجرة قبولا ضمنيا لضمانها للاجرة ووفاء لالتزام المؤجر بوضع منقولات تفى اجرة سنتين حسب ماتقضى بذلك احكام المادة ٥٨٨ مدنى

٢ ـ الحاجز لا يؤثر على حقوقه تبعا لذلك ان يحكم للمدعية بالملكية مادام حقه فى الامتياز قائم وله حق الحجز ضمانا لهذا الامتياز لاستيفاء الاجرة المستحقة عملا بالمادة ٦١٣ مرافعات ولذلك يتعين رفض طلب الغاء الحجز .

المحكمة

« حيث انه لم يحضر أحد من الخصوم عدا الحاجز ويجوز الحكم فى الغيبة عملا بالمادة ٩٥ مرافعات

« وحيث ان الحاجز سلم للمدعية بملكيتها للمنقولات وطلب رفض طلب إلغاء الحجز لأن له حق امتياز على مايوجد بالعين من منقولات ولو كانت ملكا للزوجة .

١ ـ « وحيث ان المشرع المصرى حسم الخلاف القائم بشأن حق المؤجر فى الحجز على منقولات الزوجة استيفاء لأجرة العين الموجودة بها تلك المنقولات بنص صريح فى ١١٤٣/٢ مدنى وما ذلك إلا أخذاً بما استقر عليه القضاء فى هذا الصدد إذ يعد وضع الزوجة منقولاتها فى العين المؤجرة قبولا ضمنيا لضمانها للأجـــرة ووفاء

لإلتزام المؤجر بوضع منقولات تفي أجرة سنتين حسب ما تقضي بذلك أحكام المادة ٥٨٨ مدني)

٢ — «وحيث ان (الحاجز لايؤثر على حقوقه تبعاً لذلك أن يحكم للمدعية بالملكية مادام حقه في الامتياز قائماً وله حق الحجز ضماناً لهذا الامتياز لاستيفاء الأجرة المستحقة عملا بالمادة ٦١٢ مرافعات ولذلك يتعين رفض طلب إلغاء الحجز

«وحيث ان طلب النفاذ لامحل له قانونا فيتعين رفضه .

«وحيث ان المدعية تعتبر في الواقع قد خسرت دعواها فتلزم بمصروفاتها عملا بالمادتين ٣٥٦ و ٣٥٧ مرافعات

(الست فريدة حسن فريد ضد محمد سليمان واخرين رقم ١٦٥١ سنة ١٩٤٩ رئاسة حضرة القاضي محمد السرسي)

نقد قانون الحجز الجبرى لذوى الأمراض العقلية

المعمول به من ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٤

(أى بعد نشره بالجريدة الرسمية بثلاثين يوما)

وقد نصت معاهد مونترو سنة ١٩٢٧ على سن قانون حديث للامراض العقلية

بقلم الدكتور على عبد السلام

نبذه تمهيدية عن تاريخ اساءة استخدام مستشفيات الأمراض العقلية وادخال التعديلات على قوانين الأمراض العقلية لاصلاح ذلك :ـ

كانت اساءة استخدام مستشفيات الأمراض العقلية ـــ رغم وجود قوانين للأمراض العقلية كثيرة الشيوع فى جميع الدول فى القرون السالفة فكانت تستخدم لسجن العقلاء ظلما بناء على شهادة طبية مغرضة وكان يتولى التفتيش على تلك المستشفيات مجلس مراقبـــة حكومى مؤلف من قضاة واطباء لمنع اساءة استخدامها فلم تجد هذه الطريقة إذ أنه لا يصعب على تلك المستشفيات التلاعب بمجلس المراقبة واستيفاء أوراق المحجوزين ظلما بشكل يقنع ذلك المجلس وكان التلفيق فاشيا فى تلك المستشفيات بدافع الرشوة او الاغراء أو التهديد وقد سجل كل ذلك الكاتب الانجليزى الكبير شارلس ريد فى روايته « هارد كاش » سنة ١٨٦٨

Hard Cash by Charles Reade 1868

التى تعد من عيون الأدب الانجليزى ومازالت تطبع وتباع للآن وفيها صور المؤلف بوضوح ودقة طرق اساءة استخدام تلك المستشفيات كما شاهدها فى بلاده فى عصره ـــ وعيوب ونقائص قوانين الامراض العقلية فى زمنه ، وقد وجه اليها الدكتور على عبد السلام انظار المختصين فى نبذة نشرتها له جريدة الأهرام فى ١٩٤٢/٧/٢٧ عندما كانت الحكومة المصرية جادة فى اعداد قانون الأمراض العقلية الجديد هذا . ولكن أحدا لم يأبه لتحذيره هذا وصدر القانون مليئا بالعيوب التى أوضحهـــا شارلس ريد والتى أصلحت فى القانون الانجليزى وسواه منذ أواخر القرن الماضى . وقد ادخلت التعديلات اللازمة على قوانين الأمراض العقلية بانجلترا وأغلبية الدول «ماعدا فرنسا» فى أواخر القرن التاسع عشر وأهم تلك التعديلات الاصلاحيـة هو انه لم يعد جائزا ادخال احـــد مستشفى الأمراض العقلية لحجزه بها بناء على شـــهادة طبية بل أصبح القاضى هو المختص باصدار الأمر بدخول المستشفى والحجز به بعد فحصه الموضوع فحصا شاملا كاملا بالطرق القضائية الأصوليـة من جميع نواحيه الطبيـــة وغير الطبية (وأهم عيوب قانوننا الجديد هو انه لم يقتبس هذه الخطوة الاصلاحية الجوهرية) وبتلك الاصلاحات نقص

كثيرا سوء استخدام مستشفيات الامراض العقلية وأصبح اغلبه من قبيل مساعدة متحايل ومتصنع المرض العقلى تهربا من مسئولية جنائية أو جرا لمغنم مدنى مترتب على دعوى الاصابة بعاهة مستديمة عقلية كنيل مكافأة عن خدمة او تعويض عن حادث او استمرار صرف معاش موروث وعدم قطعه عند بلوغ سن الرشد .. الخ ولكن مازالت ترفع القضايا من آن إلى آخر فى جميع الدول عن الحجز ظلما بمستشفيات الامراض العقلية ويحكم فيها بالتعويض احيانا اى متى تيسر الاثبات القانونى القاطع وقد حدث اخيرا عام ١٩٤١ كقول جون جنتر فى كتابه داخل امريكا اللاتينية طبعه ١٩٤١ (Inside latin America by j. Gunter 1941) ان اعتقلت احدى حكومات اميركا الجنوبية وعقب الانتخابات البرلمانية زعيم المعارضة وزجته بمستشفى الامراض العقلية ولم يمكنه الخروج فيما بعد الا بناء على حصانته البرلمانية لا على مجرد كونه عاقلا . ومن السهل طبعا استيفاء اوراق اى شخص عاقل محجوز بمستشفى الامراض العقلية واقامة الدليل على الورق على اختلال عقله بالحذف والاضافة والتشويه والتحريف فى الاقوال والافعال المنسوبة اليه وبالتلفيق فى الملاحظات الطبيه المسجلة عليه ولم يصعب على المؤلف الانجليزى الشهير «نسبت» أن يستعرض فى كتابه (جنون العبقرية) سنة ١٨٩١ جميع عظماء العالم ويثبت عليهم واحدا واحدا اختلال العقل ولم ينج من مجموعته أحد منهم قط حتى شكسبير والنبى محمد The insanity of Genieus by J·F· Nisbet

بل انه من السهل أيضا الاخلال فعلا بعقل أى شخص عاقل بسجنه طويلا وسط المجانين بمستشفى أمراض عقلية خصوصا بوضعه وسط المرضى المتهيجين المقلقين للراحة وباساءة معاملته بواسطة التومرجية والمرضى بدعوى مفتعلة انه متهيج . ولا تفوتنا الاشارة إلى مقال نشرته مجلة المصور بتاريخ ١٩٤٤/٨/٢٤ بعنوان (هل فى مستشفيات المجاذيب عقلاء) وفيه لمحة سطحية عن سوء استخدام مستشفيات الأمراض العقلية بمصر .

الفرق الأساسى بين قانوننا والقوانين الحديثة :

يختلف قانوننا اختلافا مشينا فى أساسه وفى تفصيلاته عن القوانين الحديثة بانجلترا وأمريكا وأغلبية الدول وهو يشبه قوانين الأمراض العقلية القديمة التى انقرضت من انجلترا وغيرها من القرن التاسع عشر (ماعدا فرنسا) بسبب ركاكتها وما بها من مثالب جعلتها ثغرة فى النظام القضائى يمكن الوصول منها لسجن الناس ظلما بغير محاكمة قضائية بزجهم بمستشفيات الأمراض العقلية تحت ستار دعوى المرض العقلى الملفقة فى قانوننا والقوانين الاوربية المنقرضة وقانون فرنسا الذى ظل إلى يومنا هذا كما وضعه الدكتور فروس Ferrus سنة ١٩٣٨ (أى فى عصر الجاهلية بالنسبة لعلم الأمراض العقلية والطب الحديث عموما) يكتفى بشهادة طبيب غير اخصائى لادخال شخص ما مستشفى الأمراض العقلية وحجزه به ثم يعتمد هذا الحجز بعد نفاذه خلال الشهر الأول من مجلس المراقبة وهو مكون عندنا من احد عشر من موظفى وزارات الحكومة اغلبهم غير أطباء وفى قانوننا منهم واحد فقط اخصائى فى الأمراض العقلية والرأى بأغلبية أصوات الحاضرين والاجتماع قانونى متى حضره أكثر من نصف الأعضاء .

أما فى القوانين الحديثة بانجلترا وأمريكا وأغلبية الدول فالقاضى هو المختص باصدار أمر

دخول المستشفى والحجز به وهو يفحص الموضوع أولا بالإجراءات القضائية الأصولية المضمونة ولا يقتصر على فحص الشهادات الطبية وتحقيقها بل يشاهد الشخص نفسه ويستجوبه ويحقق الاقوال والافعال المنسوبة اليه ويفحص ظروفه الاجتماعية والعائلية ويسأل الشهود بل ان بعض البلدان يحتم وجود قاضيين والبعض يشترط وجود محلفين أيضا مع القاضى وينص البعض على ضرورة وجود أعضاء المجلس البلدى ويقرر البعض اجراء بحوث بوليسية عن الموضوع بواسطة ضابط مباحث يشفع تقريره بتقارير الاطباء ويطلب البعض أيضا تقريرا من العمدة والقسيس المشرفين على موطن الشخص وكل هـذه التقارير وغيرها يفحصها القاضى مع الشهادات الطبية احتياطا من التلفيق .

فالحجز بمستشفيات الامراض العقلية مسألة قضائية فى الحقيقة وليس أساسها طبيا بحتا وليس من الضرورى أن يتبع القاضى رأى الطبيب فى ذلك فمثلا قد يشهد الطبيب أن شخصا ما مصاب بمرض عقلى من النوع المخل بالأمن العام — أى الذى يقع تحت طائلة قانون الحجز الجبرى هذا ولكن رغم ذلك قد لا يأمر القاضى بحجزه إذ يثبت له أن للمريض موارد وظروفا تجعل وجوده خارج المستشفى أفضل وآمن من داخله فالعناية والأمن داخل مستشفيات الامراض العقلية مسألة نسبية ولا يصعب تنفيذها خارج المستشفى على بعض الناس وقد يكون المريض مديرا لمصنع أو شركة رابحة ويضر سمعتها ويسبب افلاسها أو بوار سوق منتجات المصنع صدور أمر الحجز الجبرى ضده وعلى عكس هذا المثال قد يشهد الطبيب بأن مرض شخص ما ليس من النوع المخل بالأمن العام ولكن رغم ذلك قد يحكم القاضى بحجزه بالمستشفى إذ يثبت له ان أهل المريض مثلا يهملونه وينهبونه ويستغلون مرضه فلا يجوز إبقاؤه معهم ثم إن هناك حالات أناس مصابين بأمراض عقلية لا تسبب إخلالا بالأمن العام وقد تنسب لهم وقائع ملفقة بقصد حسبانهم من الأنواع المخلة بالأمن العام ليتسنى حجزهم جبريا بمقتضى القانون وذلك لاغتيال ثرواتهم أو لضغائن . . . الخ . فالقاضى هو أهل تحقيق كل ذلك لا الطبيب فلا ينبغى إذاً الاقتصار على الشهادة الطبية لإدخال أحد المستشفى وحجزه به

الضمان الوهمى فى قانوننا :

يقدم قانوننا ضمانا وهمياً إذ ينص على معاقبة الطبيب إذا أثبت عمداً وبسوء قصد فى شهادته الطبية ما يخالف الواقع بقصد حجز مريض . فهل حقا يتيسر لجميع الناس الإفادة فعلا من هذا الضمان حتى الجهلاء والفقراء والمستضعفين والجبناء والمهددين وحتى من كانوا مصابين فعلا بأمراض عقلية ولكن من غير الأنواع المخلة بالأمن العام . ألا نتصور أن بعض العقلاء المحجوزين ظلما سيقولون « مالنا والالتجاء للمحاكم ومتاعبها . الله موجود لنترك أمرنا إليه » وهل حقا يتيسر لكل عاقل سفه النهوض بعبء هذا الإثبات إثباتا قاطعاً فى نظر القانون وهو مسلوب الحرية

سجين بمستشفى الأمراض العقلية . لنفرض جدلاً أنه محظوظ وأنه بعد اجراءات قضائية مطولة تبعث على الجنون نجح فى النهاية فى إثبات أن حالته ليست كالمكتوب بالشهادة الطبية واقتنع القاضى ورد الطبيب على ذلك بان حالته ليست كالمكتوب فى الشهادة ولكنها يوم فحصه كانت كالمكتوب تماماً ثم تغيرت لتحسنه نتيجة حجزه فى المستشفى وقد يستشهد الطبيب بأقارب المريض ممن سعوا لحجزه لاغتيال ثروته مثلا أو لضغائن عائلية ... الخ ... ألا تدخل القضية حينئذ فى تيه عير وتضيع الحقيقة بين الطرفين أليس الافضل من هذا عرض الموضوع من بادىء الأمر على القاضى ليفحصه ويصدر بنفسه أمر دخول المستشفى كما اجمعت القوانين الحديثة

الروح الرجعية فى تفصيلات قانوننا :

من يقارن قانوننا هذا بالقوانين الحديثة يجد فى أكثر من ثلاثين مادة من مواده التسع والثلاثين روحا رجعية يؤسف لها وهو تسوده الخشونة والغطرسة وقلة التمييز والتصنيف وتنقصه روح الاعتدال والتهذيب وما يشعر بالتمدين واحترام الناس والحرص على عدم تجاوز الحد الضرورى فى المساس بحرياتهم وعلى عدم التهاون فى حقوقهم وتناولها باستهتار وتبدو بين طياته روح النفعية والتحيز لجانب المهيمنين على مستشفيات الأمراض العقلية وتوسيع حدود سلطتهم وجعلها حدودا صورية وإضعاف المراقبة عليهم وجعلها صورية وهمية فجلس المراقبة جعل رئيسه وكيل وزارة الصحة بدلا من وزارة العــدل فأصبح بذلك مراقباً على نفســه إذ أن ٩٩ ٪. من المرضى محجوزون بمستشفيات وزارة الصحة ولم يقف الأمر عند ذلك بل اقتصر عدد رجال القانون فى المجلس إلى ثلاثة فقط والمجلس كله أحد عشر بدلا من جعلهم نصف عدد المجلس كما فى القانون الانجليزى وغيره ولا يحتوى المجلس إلا على إخصــائى واحد فقط فى الأمراض العقلية هو مدير قسم الأمراض العقلية بوزارة الصحة الذى سيصبح بالتالى مراقباً على نفســه ولا يسمح للمريض بندب إخصائى من طرفه لحضور المجلس وتمثيله به وتنويره على حالته ولم تمثل السيدات مع ان مجلس المراقبة الانجليزى يضم سيدتين لشئون اقسام الحريم ، والمجلس عندنا له ان يفعل كيت وكيت حيال المريض وليس عليه اى واجبات أو التزامات امامه

وفى اجراءات الحجز اغفل حجر الأساس فلم ينص على ضرورة وجود إقرار ممن اثار دعوى المرض العقلى ضد الشخص المراد حجزه سواء من اقاربه او البوليس أو خلافه ، كى يحاكم بموجبه فيما بعد إن اتضح تلفيقه فى الإقرار بقرار الأقوال والأفعال التى بدرت من المراد حجزه ودعته للشك فى عقليته وترجيح جنونه

ثم انظر إلى هذه الخشونة : (مادة ٥) ـ المشتبه فيه ، يحبسه البوليس فى القسم ٢٤ ساعة ريثما يأتى طبيب الصحة ليكشف عليه ، بدلا من النص على نقله فى الحال لأقرب مستشفى عمومى لحين البت فى أمره ، وليس على مدير المستشفى عدم تجاوز الحد الأدنى الضرورى فى سلب

حرية المريض المحجوز وليس عليه أن يوفر له فى المعيشة والرفاهية مستوى يتناسب مع دخله ومركزه الاجتماعى وليس عليه أن يوفر له خدمة طبية لا تقل عما تشير به الأساليب الفنية الحديثة وليس عليه العمل على تقدمه الثقافى وعلى تدريب المرضى الفقراء على عمل مكسب مناسب يرتزقون منه عند خروجهم من المستشفى ولم تحدد نسبة عدد الأطباء للمرضى بالمستشفى ونسبة عدد التومرجية للمرضى .

وفى المادة الحادية والعشرين لم يحدد الحد الأقصى لمدة ابقاء مريض بالمستشفى للمعالجة بناء على طلب أهـله « أى دخولا اختياريا لا حجزا جبريا » وبذا يمكن ابقاء المريض « غير المخل بالامن » مدى الحيـاة بالمستشفى واتلاف عقليته تدريجيا اتلافا كاملا دائما بتأثير الوسط فى حين أن القانون الانجليزى حدد تلك المدة بستة أشهر حتى لو لم يتم شفاء المريض ولو ظل غافلا عن تقديم طلب لخروجه وبذا لا يحجز أحد مدى الحياة تحت ستار دعوى المعالجة الاختيارية وأخطر عيوب هذه المادة هو أنها تنص على أنه إذا ساءت حالة المريض بعد دخوله المستشفى دخولا اختياريا للمعالجة فصار من النوع المخل بالامن العام بعد ان كان غير ذلك فعلى مدير المستشفى حجزه وابلاغ البوليس لاتخاذ اجراءات الحجز الجبرى ضده وليس عليه تقديم حساب لأحد عن سبب تحول حالة المريض بعد دخوله المستشفى وهل كان هناك اهمال فنى فى معالجته أو اساءة فى معاملته سببت ذلك وتستحق العتاب والحتيمة والتعاليم الطبية الحديثة ضد هذا النص بل وتحذر من أتباعه أى ان المريض الذى يدخل المستشفى بالطريقة الاختيارية يجب أن يخرج منه بالطريقة الاختيارية ولا يحجز به بطريقة الحجز الجبرى لو تغيرت حالته وصار من النوع المخل بالامن لئلا يعتقد أنه خدع ويفقد الثقة بالمستشفى فيصبح علاجه بعد ذلك مستحيلا ويمكن المستشفى ابلاغ أهل المريض ليتخذوا اجراءات الحجز الجبرى نحوه واعادته للمستشفى ان وجدت ضرورة بعد خروجه بالطريقة الاختيارية ولا يخفى ان من ساءت حالته بعد دخول المستشفى فصار مخلا بالامن قد يتحسن ويصلح حاله بخروجه من المستشفى بدلا من حجزه به ثم أن سوء حالته بالمستشفى قد يكون مفتعلا ومصطنعا بيد التومرجية والمرضى الآخرين وقد تكون الملاحظات التى كتبها عنه الطبيب لتبرير حجزه مغرضة وغير صحيحة وقد يستغل البعض هذا السيف المسلول فوق المريض الذى دخل باختياره للضغط عليه فى موضوع ما ومساومته ليختار بين الاخراج الاختيارى أو حجزه حجزاً جبريا بالتلفيق

ومن عيوب المادة ٢١ أيضاً أنها لم تقيد حق الاهل فى إدخال مريض المستشفى بالطريقة الاختيارية فى حين ان القانون الانجليزى قيده كى لا يساء استخدامه وجعله قاصراً على حالة المريض المختل قوة الارادة فليس فى استطاعته التعبير عن رغبة معقولة فى دخول المستشفى أو عدم دخوله ويسقط حق الاهل هذا متى استرد المريض هذه المقدرة بعد دخول المستشفى فلا يحق لهم ابقاؤه لتمام ستة شهور التى سمح بها القانون للدخول الاختيارى .

كيف يحمى قانوننا الجديد الظلم القديم ويوطده :

يقرر قانوننا الجـــديد ان جميع المرضى المحجوزين فعلا عند صدوره بمستشفيـــات الامراض العقلية الحكومية فقط لا الخصوصية يعتبر حجزهم صحيحاً من تاريخ حجزهم وهذا يحول هذا القانون الشاذ دون اقامة العدل إذ يمنع من كان حجزه خطا من التقدم فى ساحة القضاء لاثبات حقه ونوال التعويض الذى يفصل عنه فى عيون الناس شائبة اختلال العقل .

دكتور على عبد السلام
دكتوراه فى البكتريولوجيا
من جامعة كامبردج
ودبلوم إطب المناطق الحارة
ودبلوم الصحة العامة
من جامعة فؤاد

الخطأ تحت ستار الحقوق فى القانون المصرى

دراسة قانونية وتاريخية للمادتين الرابعة والخامسة من القانون المدنى المصرى الجديد

رقم ٣١ الصادر فى ١٦ يوليه سنة ١٩٤٨

تأليف احمد رفعت خفاجى وكيل نيابة ميت غمر

والعميد بكلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول سابقا

١٣٦٩هـ - ١٩٥٠ م

الاصل أن حرية الفرد مطلقة فى استعمال الحقوق المخولة له قانونا فله أن يستعمل حقه كيفما شاء وبأى وجه شاء غير أن هذه النظرية الفردية قد تأثرت بتشابك الحياة الاجتماعية وارتباط مصالح الأفراد وحقوقهم فلم يعد الفرد حرا طليقا فى استعمال حقه حسبما يهوى ويرغب بل أصبحت غاية الحق تحقيق الخير لمصلحة الفرد ولمصلحة الجماعة فى آن واحد ـ ومن ذلك اليوم أصبح الفرد مسئولا عن كل استعمال لحقه يؤدى إلى وقوع ضرر للغير .

ومنذ ذلك الحين بدأت الشرائع تعالج هذا الاتجاه الجديد فى الفقه فنصت فى قوانينها على قواعد المسئولية المدنية فى مثل هذه الحالات .

من بين هذه الشرائع القانون المدنى المصرى .فلقد نص القانون رقم ١٣١ سنة ١٩٤٨ الخاص بإصدار القانون المدنى فى الباب التمهيدى منه فى المادتين الرابعة والخامسة على أنه لاتثريب على من يستعمل حقه استعمالا مشروعا أما من يستعمل حقه استعمالا غير مشروع مما ينشأ عنه ضرر لغيره فتقع على كاهله مسئولية تعويض ذلك الضرر .

فللمالك الحق فى الانتفاع بملكه حسب مايرى ولكن هذا الحق مقيد بوجوب مراعاة واحترام ملكية الجار فمسئوليته قائمة متى لم يراع ذلك كأن يحفر بئرا فى ملكه وعلى حدود ملك جاره مما يلحق ضررا بحائط ذلك الجار .

وللانسان الحق فى التقاضى للحصول على حق متنازع فيه ولكن مسئوليته قائمة إذا استعمل حق التقاضى لمجرد الكيد والتشفى من خصم له وللانسان الحق فى استعمال التبليغ عن الجرائم ولكن مسئوليته قائمة متى استعمل هذا الحق رغبة فى النيل من سمعة الغير وإساءة له رغم براءته. ولقد وصف جمهور الشراح والفقهاء هذه الحالة القانونية «بالتعسف فى استعمال الحق» أو «إساءة

استعمال الحقوق ، وتناولوها فى كتبهم ومؤلفاتهم بكثير من البحث والتعليق .

إلى أن انبرى لهم العلامة بلانيول Planiol ونقد تلك التسمية التقليدية نقدا لاذعا فيؤكد لهم أن التعسف فى استعمال الحق ان هو الا خروج عن الحق فالحق ينتهى حيث بدأ التعسف فى استعماله والعمل الواحد لا يمكن أن يكون فى وقت ما متفقا مع القانون ومخالفا له — وليس معنى ذلك أنه يعترض على امتداد المسئولية المدنية فى هذه الحالة وانما ينكر تلك التسمية المتناقضة المتعارضة فحسب وهى التعسف فى استعمال الحق ويعتبرها خروجا عن الحق وهو من قبيل الخطأ الموجب للمسئولية التقصيرية .

ثم جاء بعد ذلك الاستاذ مارك دسرتو ورأى أن تعبير التعسف فى استعمال الحق تعبير غامض ومن الممكن إيضاحه إذا استبدل بتعبير «تنازع الحقوق» مع تنظيم هذا التنازع كما فعل المشرع فى مسائل التأمينات اعندما نظم تنازع حقوق الدائنين الممتازين . ولقد وضع الاستاذ دسرتو لذلك التفضيل بين الحقوق المتنازعة ففضل حق المدعى إذا كانت حياته أو حريته فى خطر أو كان فى مكنة المدعى عليه تحقيق غرضه دون الاضرار بحق المدعى وفضل حق المدعى عليه إذا كانت المصلحة التى يدعيها المدعى غير مشروعة أو غير جدية .

إلا أن هذه التسمية والنظرية يتعارضان مع النظرية الحديثة التى تعطى لعنصر النية أهمية خاصة فى تقدير المسئولية إذ مما لاشك فيه أن مباشرة الحق بقصد الأضرار بالغير فيه خروج عن وظيفة الحق الاجتماعى التى قررها له القانون.

ثم أتى بعد ذلك سعادة مصطفى مرعى بك فى مؤلفه «المسئولية المدنية فى القانون المصرى» وذكر أن تعبير التعسف فى استعمال الحق تعبير متناقض ويفضله تعبير آخر هو «الخطأ تحت ستار الحقوق» واستند فى تأييد هذه التسمية الجديدة الى تعريف الخطأ فالخطأ هو العمل الذى لا يأتيه الرجل الحازم الحريص اليقظ l'homme diligent فمن يتخذ حقه وسيلة للإيذاء ولو من غير قصد ونفع ظاهر له انما يعبث فى استعمال حقه وماالعبث إلا صورة من صور الخطأ ففى هاتين الحالتين لا يسىء الفرد فى استعمال حقه لأن الحق لا تحتمل طبيعته اساءة الاستعمال وانما هو يرتكب خطأ مستترا وراء الحق ظنا منه أن الحق يحميه .

وفى اعتقادنا أن هذه التسمية الأخيرة للنظرية وهى «الخطأ تحت ستار الحقوق» فضل سائر التسميات لخلوها من التناقض والتعارض و الغموض فضلا عن اتساقها مع مبادىء القانون وروح التشريع .

أما وقد انتقينا التسمية الصحيحة للنظرية فيجدر بنا أن نحدد مكان تلك النظرية بين نصوص القانون المدنى .

فلقد رأى المسيو لبنان دى بلفون أن مكان النظرية الطبيعى فى باب الالتزامات بصدد بحث نظرية المسئولية التقصيرية فالخطأ تحت ستار الحقوق ألا توسع فى فكرة العمل غير المشروع وهذا ماأخذت به بعض القوانين كالقانون البولونى فى المادة ١٣٥ والقانون اللبنانى فى المادة ١٢٤ — ومشروع قانون الالتزامات الفرنسى الايطالى .

إلا أن هناك اتجاها آخر فى الفقه الحديث يرى أن نطاق تطبيق النظرية ليس مقصورا على

الحقوق الناشئة عن التزامات بل يمتد إلى كل قانون سواء فى ذلك القانون المدنى أو القانون التجارى أو قانون المرافعات بل لا يقتصر تطبيق النظرية على القانون الخاص وحده بل يمتد مجال تطبيقها إلى القانون العام كحق الاجتماعات وسائر الحقوق العامة . ولهذا يرى انصار هذا الاتجاه أنه إذا كان هناك نص ينبغى بطبيعته أن يدرج على الأقل بين النصوص التمهيدية للقانون المدنى فهو ذلك النص الذى يحكم هذه النظرية وذلك تمشيا مع التقنين السويسرى فى المادة ٢

ولقد انضم القانون المدنى المصرى الجديد إلى هذا الاتجاه الثانى فنص على تلك النظرية فى الباب التمهيدى من القانون فى المادتين الرابعة والخامسة .

فلقد جاء فى المادة ٤ «من استعمل حقه استعمالا مشروعا لا يكون مسئولا عما ينشأ عن ذلك من ضرر»

ولقد جاء فى المادة ٥ « يكون استعمال الحق غير مشروع فى الأحوال الآتية :

ا — إذا لم يقصد به سوى الاضرار بالغير .

ب — إذا كانت المصالح التى يرمى إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع مايصيب الغير من ضرر بسببها

ج — اذا كانت المصالح التى يرمى إلى تحقيقها غير مشروعة .

ويتعين علينا أن نلفت النظر إلى أن النظرية التى نحن بصددها خاصة بالحق ولا تتناول مايسمى بالمكنة أو الرخصة .

ويقصد بالحق كل مكنة تثبت لشخص من الأشخاص على سبيل التخصيص كحق الفرد فى ملكية عين من الأعيان أو حقه فى المطالبة بدين له على الغير أو حقه فى طلاق زوجته

أما المكنة فهى ثابتة للناس كافة ويعترف لهم بها القانون دون أن تكون محلا للتخصيص كالحريات العامة وهذه الرخص لاحاجة إلى فكرة التعسف فيها لتأمين الغير ما ينجم من ضرر عن استعمال الناس لها لأن أحكام المسئولية المدنية تتكفل بذلك على خير وجه

أما وقد فرغنا من هذه الدراسة التمهيدية للنظرية فيجدر بنا أن نحدد منهج البحث وفى تحديدنا له يتعين علينا أن نجارى الفقه الحديث .

فيمتاز الفقه الحديث بأسلوبين من البحث العلمى قد أحدثا اتجاهاً جديداً فى العلم القانونى ولها شأن خطير فى توجيه التشريع الحديث وهذان الأسلوبان هما الدراسة التاريخية والبحث المقارن وذلك علاوة على دراسة النظم القانونية الحالية

فقد عالجنا فى الباب الأول الدراسة الفقهية للنظرية بما تحتوى عليه من لمحة تاريخية واتجاه القانون المقارن . ثم عالجنا فى الباب الثانى التطبيق القانونى للنظرية فبحثنا معيارها وبعض تطبيقاتها فى القضاء المصرى

الباب الأول

فقه النظرية

قديما كان البحث الفقهى قاصرا على دراسة النظم القانونية الحالية ولما تغلغل الفقهاء فى البحث وازدادت جهودهم أرادوا دراسة قوانينهم لا باعتبارها وحدة مستقلة خاصة بل

باعتبارها أيضاً حلقة من سلسلة حياة مضطردة الحلقات يتصل ماضيها بحاضرها كي يستخلصوا ما وصل إليه التشريع الحالى من خطى فى التقدم والرقى

ولا شك أن النظام القانونى القديم قد طرأ عليه التغير نظراً لازدياد الحضارة واتساع المعاملات وتشعب البلدان .

ولم يقتصر الفقهاء على دراسة تلك النظم القانونية القديمة وانما بحثوا تلك النظم لدى سائر الدول كى يتمكنوا من تقدير ما وصلت اليه دولتهم من التقدم التشريعى بالنسبة لسائر الدول الأخرى وهذا ما يسمى فى عالم القانون باتجاه القانون المقارن .

وبذلك سنتناول فى هذا الباب بحثين .

البحث الأول : فذلكة تاريخية للنظرية .

البحث الثانى: اتجاه القانون المقارن .

البحث الأول ــ فذلكة تاريخية

أن من المبادىء المسلم بها فى فن التشريع ان القانون المصرى قد استق أحكامه من القانون الفرنسى الا وهو قانون نابليون كما أن الأخير قد استمد بعض نصوصه من القانون الرومانى - فالقانون الرومانى يعتبر المصدر التاريخى للقانونين الفرنسى والمصرى .

وقد طرأ على القانون المصرى شىء من التغير بسبب الغاء المحاكم المختلطة والقوانين التى كانت تطبقها.

أما القانون الرومانى : فقداتخذت نظرية الخطأ تحت ستار الحقوق مكانها بين سائر النظريات فى الفقه والقضاء منذ زمن بعيد وذلك رغم تعارضها مع القاعدة الرومانية التى تقضى بأن من استعمل حقه فليس بظالم .

qui sno jure ulitur niminem loedit

وحقيقة الأمر أن للقانون الرومانى الفضل فى وضع بذور تلك النظرية .

فلقد كان للأب سلطة مطلقة على بنيه patria potestas

ولقد كان للسيد سلطة مطلقة على عبيده dominica potestas

ولقد كان للزوج سلطة مطلقة على زوجته manus

ولقد كان للمالك سلطة مطلقة على المال محل ملكيته dominium ex jure quiritium

كل منهم يستعمل حقه بأى وجه شاء ولأى غرض أراد إلى الخير أو الشر بحسن نية أو بقصد الاضرار دون أدنى مسؤولية حتى كان للأب سلطة تصل إلى حق الحياة أو الموت على بنيه jus vitoe ac necis فله أن يبيعهم وأن يحكم عليهم بعقوبة الاعدام .

ولكن هذه السلطة نقصت شيئاً فشيئاً منذ العهد الأخير نتيجة الأفكار الحديثة فتغيرت حقوق رب الأسرة وطرأ عليها بعض الفتور التى تحد من سلطتها فلم يعد له حق العقاب أو حق بيع أولاده .

أما حق الملكية وهو يخول لصاحبه حق الاستعمال usus وحق الاستغلال fructus وحق التصرف abusu

وهذه الحقوق كانت تستعمل بصفه مطلقة إلا أن حق الملكية قد خضع لعدة قيود مراعاة للجوار وللمصلحة العامة فيجب على المالك أن يترك حول منزله أو حقله مسافة معينة بلا بناء أو زراعة وعليه أن يتخذ الحيطة لبنائه الذى يهدد جاره بالسقوط وقد نصت على ذلك الألواح الاثنى عشر .

كما يتعين على المالك عدم استعمال ملكه استعمالا ضارا بالغير بقصد الاساءة اليه ــ ولقد قرر الفقه الرومانى البيان Ulpien أن من حفر بئراً فى أرضه وتعمق فى الحفر يكون مسؤولا إذا كان من شأن ذلك إسقاط حائط الجار .

وكل ذلك تطبيقاً لنظرية سلم بها فى عهد الرومان تدعى نظرية Notacensoria لعقاب من يستعمل حقوقه بأسلوب ينطوى على أساءة الغير أو بكيفية تعارض المصلحة العامة .

ولقد جاء فى موسوعة جوستنيان بصراحه أنه لا يسمح بعد اليوم باستعمال الحق بغير مبرر مشروع .

ولقد انتقلت هذه النظرية إلى القانون الفرنسى القديم وظهرت لها عدة تطبيقات من بينها تنظيم العلاقة بين الملاك وجيرانهم واستقرت هذه النظرية وتناولها الفقهاء بالجدل والشرح وطبقها القضاء الفرنسى فى أحكامه .

ولما قامت الثورة الفرنسية التى تؤيد المذهب الفردى individualisme فقد أختفت النظرية ردحا من الزمن إذ أن مبدأ نصرة الفردية معناه ــ تسخير القوانين لحماية الفرد باعتباره العنصر الأهم فى الحياة لا باعتباره جزءا من كل هو الجماعة ونتيجة لذلك اعتبرت الحقوق مطلقة المدى وان صاحب الحق فى استعماله سيد لا يسأل عما يترتب على هذا الاستعمال من الأضرار التى قد تحيق بغيره .

ولقد صدر القانون المدنى الفرنسى ١٩٠٤ وفى ذهن المشرع تلك الأفكار السابقة فلم يرد فى هذا القانون نص يؤيد هذه النظرية ويحبذ المبادىء التى استقر عليها الفقه والقضاء الفرنسيان فى عهد القانون الفرنسى القديم إلا أن التطورات الاجتماعية والاقتصادية التى سارت فى خلال القرن ــ التاسع عشر ــ أثرت فى هذا المذهب الفرنسى وسادت النظرية الاجتماعية التى تقضى بأن الفرد عنصر فى جماعة تتجه جهوده إلى تحقيق مصالحه مع تحقيق مصلحة الجماعة التى يعيش فيها ومن ثم قيدت الحقوق الفردية .

ولقد ناصر هذا المذهب الحديث القضاء الفرنسى والبلجيكى نتيجة لانتكاص مبادىء الفردية وايدهما فى ذلك الفقيهان الفرنسيان سالى وجاسران وحاولوا جميعاً الحد من صرامة النصوص الصادرة وليدة هذه الروح الفردية فأصبح من المسلم به أن الحقوق التخصية قد منحها القانون للفرد لغرض معين ولا يصح استعمالها بما يتنافى مع هذا الغرض ولا يتعرض صاحب الحق للمسئولية المدنية ــ ولقد أيدت هذا المبدأ محكمه النقض الفرنسية فى ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٣ فى أحد أحكامها S'il est de principe que l'usage d'une faculté légale ne saurait constituer une faute ni motiver par suite une condamnation il en 'est autrement orqusue d'une ltelle faculté degenre en abus.

ولقد صدر القانون المدنى المصرى المختلط سنة ١٨٧٥ والقانون المدنى المصرى الأهلى سنة ١٨٨٣ نقلا عن القانون الفرنسى وعلى غراره وقد كانت النصوص الفرنسية متأثرة بالمذهب الفردى فلم يرد نص صريح يقر النظرية وإنما وردت بعض نصوص لحالات فردية تقر تلك النظرية .منها :

المادة ١٦٨ من القانون المدنى الأهلى التى تنص :

« يجوز للقضاة فى أحوال استثنائية أن يأذنوا بالوفاء على أقساط أو فى ميعاد لائق إذا لم يترتب على ذلك ضرر جسيم لرب الدين »

والمادة ٥٢٢ من القانون المدنى الأهلى التى تنص :

« لايجوز للوكيل أن يعزل نفسه عن الوكالة فى وقت غير لائق »

ففى الحالة الأولى أعطى القانون للقاضى حق تأجيل الوفاء إلى ميعاد لائق وهذا ما يسمى فى القانون بالمهلة القضائية délai de grâce

وفى الحالة الثانية حرم القانون على الوكيل أن يعزل نفسه فى وقت غير لائق حتى لايلحق ضررا بالموكل .

ولكن الفقه المصرى لم يقتصر على هذه الحالات وانما كون نظرية الخطأ تحت ستار الحقوق مستندا الى هذه الحالات الفردية ومبادىء العدالة والقانون الطبيعى ولقد سار القضاء المصرى على نهجه وطبقها فى أحكامه .

ولما صدر مشروع تنقيح القانون المدنى جاء فى المادة السادسة نص يؤيد تلك النظرية صراحة فقد جاء فيها : « يصبح استعمال الحق غير جائز فى الأحوال الآتية » :

ا – إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير

ب – إذا كان متعارضاً مع مصلحة عامة جوهرية

ج – إذا كانت المصالح التى يرمى إلى تحقيقها غير مشروعة أو كانت هذه المصالح قليلة الأهمية بحيث لاتتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها أو كان استعمال الحق من شأنه أن يعطل استعمال حقوق تتعارض معه تعطيلا يحول دون استعمالها على الوجه المألوف .

وهذا النص عام يقرر هذه النظرية ويتفق مع اتجاه القانون المقارن

ولما صدر القانون المدنى المصرى الجديد رقم ١٣١ سنة ١٩٤٨ جاء فى المادتين الرابعة والخامسة تسليم بهذه النظرية على وجه العموم بل لقد جاءت نصوص فردية تؤيد هذه النظرية وما هى فى الحقيقة إلا تطبيق لهذين النصين العامين الواردين فى الباب التمهيدى من القانون المدنى (المادتان الرابعة والخامسة)

فلقد جاء فى باب الوكالة فى المادة ٧١٦/ ١

« إذا كانت الوكالة باجر فإن الوكيل يكون ملزماً بتعويض الموكل عن الضرر الذى لحقه من جراء التنازل فى وقت غير مناسب وبغير عذر مقبول »

ولقد جاء فى باب الملكية فى المادة ٨٠٦ :

« على المالك أن يراعى فى استعمال حقه ما تقضى به القوانين والمراسيم واللوائح المتعلقة

بالمصلحة العامة أو بالمصلحة الخاصة وعليه أيضاً مراعاة الأحكام الآتية » :

المادة ٨٠٧ :

١ — على المالك ألا يغلو فى استعمال حقه إلى حد يضر بملك الجار

٢ — وليس للجار أن يرجع على جاره فى مضار الجوار المألوفة التى لا يمكن تجنبها إنما له أن يطلب إزالة هذه المضار إذا تجاوزت الحد المألوف على أن يراعى فى ذلك العرف وطبيعة العقارات وموضع كل منها بالنسبة إلى الآخر والغرض الذى خصصت له ولا يحول الترخيص الصادر من الجهات المختصة دون استعمال هذا الحق »

هذا فيما يتعلق بالتطور التاريخى التشريعى

أما فيما يتعلق بهذا التطور فى الفقه فلقد ناصب بعض الفقهاء هذه النظرية العداء ومن بينهم ديمولومب واسمان وبلانيول وعمانويل ليفى وبيفنوار فلقد ذكر ديمولومب أنه إذا كان العمل مشروعا ومبنيا على استعمال الحق فليس ثمة مسئولية ولقد قرر اسمان ان النظرية تتناقض مع المبدأ القانونى المقرر فى المادة ١٣٨٢ من القانون المدنى الفرنسى والتى تشترط الخطأ لقيام المسئولية والقول بغير ذلك يؤدى إلى الخلط بين الخطأ الأدبى والخطأ القانونى وبعبارة أدق الخلط بين علم الأخلاق وعلم القانون فضلا عما يؤديه من تحكم القضاة فى الدعاوى

ولقد ذكر عمانوبل ليفى أن النظرية لم تأت بجديد فهى تدخل فى نظرية المسئولية التقصيرية

أما بيفنوار فهو ينكر النظرية فيما يتعلق بحق الملكية فيعتبره حقا مطلقا غير مقيد ولو استعمل بنية الاضرار بالغير وسوء نية . أما غير ذلك من الحقوق فهو يسلم بالتعسف فيها وبالمسئولية

ولكن رغم ما تقدم فقد ظهر بعض فقهاء حديثين أيدوا هذه النظرية ودافعوا عنها دفاعا قويا وفندوا الحجج التى ذكرها الفقهاء المعارضون للنظرية إستنادا الى وجهة نظرهم واستندوا فى تأييد النظرية الى قواعد الانصاف والأخلاق

ومن بين هؤلاء الفقهاء جوسران وسالى وكابيتان

إلا أن هؤلاء الفقهاء قد اختلفوا فيما بينهم على كيفيـــة تطبيق تلك النظرية وأساس ذلك التطبيق وهذا ما سنتناوله فيما بعد

البحث الثـــانى

اتجاه القانون المقـــارن

من المبادىء المسلم بها فى تاريخ الشرائع ان هناك ثلاث شرائع سادت العالم القانونى وهى الشريعة الاسلامية والشريعة اللاتينية والشريعة الانجلوسكسونية

أما الشريعة الاسلامية فهى شريعة غنية بنظمها وقواعدها ولقد تناول فقهاؤها نظرية الخطأ تحت ستار الحقوق بكثير من البحث والتعليق

فالحق فى الشريعة الغراء غير الحق فى القانون الوضعى والأصل ان العبد لا حق ولا ملك له كما جاء فى الآية الكريمة « لله ما فى السماوات وما فى الأرض » ولكن الله يمنح عباده من نعمة فأصبحت لهم حقوق ولما كانت الحقوق الممنوحة للناس قد يضر استعمال أصحابها لها بغيرهم

نهى الله سبحانه وتعالى عن ذلك وجاء بالحديث الشريف انه لا ضرر ولا ضرار فى الاسلام وفى هذا الصدد تفصيل

فالإمام أبو حنيفة وأصحابه لا يرون أن يتقيد مالك فى الانتفاع بملكه لأجل مصلحة جاره فان مقتضى الملك التام أن يكون المالك له كامل الانتفاع بملكه على الوجه الذى يريد ما دام خالصا له فله أن يفتح فيه ما شاء من نوافذ وأن يهدم ما شاء من جدران وان ينشىء فيه ما شاء من مصانع وآبار ترتب على ذلك ضرر بجيرانه أم لم يترتب فاذا فعل ذلك وسقط بسببه بناء ملك غيره لم يضمن له شيئا لمباشرته حقا من حقوقه ولم يسقط بناء جاره إلا لوهنه وهو لا يسأل عن ذلك — ولكن عدم المسئولية المدنية لا تعفيه من المسئولية الدينية والأدبية والخلقية فان رعايته الجار والاحسان اليه جاء بها الدين الحنيف فقد قال صلى الله عليه وسلم « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فليكرم جاره » وفى حديث آخر « ما زال جبريل يوصينى بالجار حتى ظننت أنه سيورثه »

وهذا ما ذهب اليه الإمامان الشافعى وأحمد بن حنبل

أما الامام مالك فيرى وجوب حفظ التوازن بين حقوق الأفراد إذا دعت الى ذلك مصلحة المجتمع فلا يجوز استعمال الحق إلا لتحقيق الغرض الذى وجد من أجله هذا الحق ولا يسوغ استعماله للاضرار بالغير وإلى هذا ذهب المتأخرون من الحنفية فمنعوا الجار أن يتصرف تصرفا يضر بجاره وذلك تطبيقا لقاعدة لا ضرر ولا ضرار فى الاسلام ولأن الناس لسوء أخلاقهم ونقص دينهم تركوا ما أوجبه عليهم الدين من رعاية الجار فوجب حملهم على ذلك بسلطان القضاء وإلا عمت الفوضى وساءت الحال وهـذا استحسان ابتدعه متأخرو الحنفية ومن استحسن فقد شرع وهذا الرأى الأخير هو المتفق مع روح العصر وينطبق مع التشريع وقد أيده فى ذلك محمد قدرى باشا فى مؤلفه « مرشد الحيران فى معرفة أحوال الانسان » فلقد جاء فى الكتاب الأول منه فى الأموال بالفصل الثالث الخاص بالمعاملات الجوارية فى المادة ٥٧ « للمالك أن يتصرف كيف شاء فى خالص ملكه الذى ليس للغير حق فيه فيعلى حائطه ويبنى ما يريده ما لم يكن تصرفه مضرا بالجار ضررا فاحشا » ولقد جاء فى المواد ٥٩ و٦١ و٦٢ التالية تعريف الضرر الفاحش وأمثلة لذلك

أما فى الشريعتين اللاتينية والانجلوسكسونية والقوانين التى استمدت أحكامها من هاتين الشريعتين فقد أيدت هذه النظرية إلا أن هذه القوانين قد اختلفت فى مدى هذه النظرية فقد أخذت بعض القوانين بتطبيقها فيما يتعلق باستعمال الحق بقصد الاضرار بالغير فقط مثال ذلك القانون الألمانى والنمساوى والصينى

أما باقى القوانين الأخرى فقد أقرت النظرية على اطلاقها كالقانون المدنى السويسرى والمشروع الفرنسى الايطالى

ونسرد الآن بعض النصوص الواردة فى هذه القوانين الأجنبية

١ — القانون النمساوى — فى المادة ١٢٩٥ معدلة بالقانون الصادر فى ١٩ مارس سنة

١٩٢٦ ذكر « يلزم بالتعويض من استعمل حقـــه بطريقة تتنافى مع الآداب وبنية ظاهرة بالاضرار بالغير »

٢ ــ القانون الصينى ــ الصادر فى ١٩٢٩ نص فى المادة ١٤٨ على أنه « لا يجوز استعمال الحق إذا كان الغرض الأساسى منه هو الاضرار بالغير ؛

٣ ــ القانون الألمانى ــ فلقد جاء فى المادة ٢٢٦ « لا يباح استعمال حق ما إذا لم يكن من غرض له سوى احداث ضرر للغير » والمادة ٩١٠ « لا يجب احداث حفر فى الأرض إلى الحد الذى يفقد فيه عقار الجار دعامته اللازمة له »

٤ ــ القانون السويسرى ــ فى المادة ٢ « يجب على كل فرد أن يستعمل حقوقه . ويقوم بالتزاماته حسبما تقتضى قواعد حسن النية وان التعسف الظاهر فى اســتعمال الحق لا يحميه القانون » والمادة ٦٨٤ « لا يجوز للمالك التجاوز فى استعمال حقه الى ما يضر الجار وخاصة فيما ينشأ عن الاستغلال الصناعى »

٥ ــ القانون الروسى ــ فى المادة ٩٤ « كل من يستعمل حقه طبقا للقانون لا يسأل عن تعويض ما قد يحدث من ضرر للغير » والمادة ٩٥ « إذا ما تعارض استعمال حق مع حق آخر فانه يجب تغليب الحق القوى منهما على الضعيف »

والمادتان ٣٦ و٣٧ « كل من استعمل حقه فى حدوده السليمة لا يلزم بتعويض ما قد ينشأ من ضرر للغير ولكنه يلزم بالتعويض اذا ما تبين انه اختار من بين الوسائل العديدة لاستعمال حقه أضرها للغير بقصد الحاق الضرر به » والمادتان ٢٧ و٢٨ « ليس لأحد أن يسىء استعمال ما يمتلك بما يحدث للغير ضررا ويعتبر اساءة للاستعمال كل اســتعمال ليس له من غرض إلا الاضرار بالغير »

٦ ــ القانون التركى ــ الصادر فى سنة ١٩٣٦ جاء فى المادة الثانية « لا يحمى القانون من يستعمل حقه متعسفا فيه فيضر غيره »

٧ ــ المشروع الفرنسى الايطالى ــ فى المادة ٧٤ « كل خطأ يتسبب عنه ضرر للغير يوجب مسئولية فاعله عن التعويض ولكن يلزم بالتعويض من تسبب فى احداث ضرر للغير بتجاوزه فى استعمال حقه حدود حسن النية أو الغرض الذى من أجله منح الحق »

٨ ــ القانون الاسبانى ــ لم يرد به نص عام يقرر النظرية وإنما وردت به نصوص خاصة يستفاد منها الأخذ بالنظرية فلقد ورد فى المادة ١٩٠٨ مثال لذلك

٩ ــ القانون البرتغالى ــ نهج على منوال القانون الاسبانى فلقد ورد فى المادة ٢٤٥ من القانون التجارى بالزام الموكل بالتعويض إذا كان عزله لوكيله بغير أسباب قوية

١٠ ــ القانون الايطالى ــ فلم يرد به نص تشريعى وانما أخذ بالنظرية فى الفقه والقضاء

١١ ــ القانون الانجليزى ــ لم يستقر بعد لوجود اتجاهين متعارضين احدهما بالتأييد والثانى بمحاربة النظرية والقضاء لم يستقر وان كان قد طبق النظرية فى بعض حالات فردية مثل الوعد بالزواج ثم الاخلال به وغير ذلك .

الباب الثـــانى

التطبيق القانونى للنظرية

قبل صدور القانون المدنى الجديد لم ينص على النظرية فى قانون سابق كما أوضحنا فيما تقدم ولكنه رغم ذلك فقد استقرت النظرية فى الفقه والقضاء على أساس قواعد العدالة والأخلاق وأخذ الفقه والقضاء بمعايير عدة أساسا لتطبيق هذه النظرية فى مواضع كثيرة .

كما وضع الفقه والقضاء الجزاء القانونى على الخطأ تحت ستار الحقوق لحكم على صاحب الحق بتعويض الغير الذى ناله ضرر من جراء استعمال حقه كما سمح بازالة العمل إذا أمكن كمن يبنى حائطا فى ملكه بغير مصلحة مشروعة له فيمنع النور والهواء عن ملك جاره ففى هذه الحالة يمكن أن يكون التنفيذ العينى وهو ازالة البناء هو الجزاء على فعل صاحب الحق .

ولكن الشريعة الاسلامية قررت علاوة على جزاءى التعويض والتنفيذ العينى جزاءين آخرين أولهما الجزاء الدينى فمن يخطىء فى استعمال حقه ويقصد الاضرار بغيره يعتبر آثما ديانة . وثانيهما التعزير فالقاضى أن يعزر كل من يستعمل حقه أساءة لغيره والتعزير هو نظام يخول للقاضى عقاب من يرتكب فعلا يعتبره منافيا للدين وهو يخالف قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات والتى تقضى بألا عقوبة بغير نص .

وسنبحث فيما يلى معيار النظرية أى ماهو الضابط الذى تتخذه أساساً للخطأ تحت ستار الحقوق . وثانيا بعض تطبيقات خاصة للنظرية .

البحث الأول — « معيار النظرية »

أختلف الفقهاء فى وضع معيار (critère) لنظرية الخطأ تحت ستار الحقوق يستوى فى ذلك الفقهاء الفرنسيون والمصريون ولعل السبب فى هذا الاختلاف راجع إلى عدم ورود نص فى القانونين الفرنسى والمصرى القديم يقر هذه النظرية .

فأخذ كل فقيه يضع معيارا لتطبيق النظرية تمشيا مع الأساس المنطقى والعملى الذى بنى عليه النظرية

فمن قائل إن الضابط هو نية الأضرار Intention de nuire

ومن قائل إن الضابط هو انعدام المصلحة المشروعة فى استعمال الحق l'absence de l'interêt légitine

ومن قائل إن الضابط هو فكرة الخطأ faute

ومن قائل إن المقياس هو العدول بالحق عن وظيفته الاجتماعية فيعتبر صاحب الحق مقصراً متى استعمل حقه بكيفية تتنافى مع الغرض الاجتماعى لتقرير الحق .

ولقد أخذ بالاتجاه الأول بيفنوار وشارمون ولاروميير وسوزات .

ولقد أخذ بالاتجاه الثانى سالى .

ولقد أخذ بالاتجاه الثالث كابيتان .

ولقد أخذ بالاتجاه الأخير العلامة جوزيف ريكول .

ويمكن الرجوع إلى مؤلفات هؤلاء الفقهاء لمعرفة وجهة كل مذهب والأدلة التى ذكرها لتأييد اتجاهه

فظل الفقه المصرى والقضاء المصرى يتأرجحان بين هذه الميول السابقة إلى أن صــدر القانون المدنى المصرى الجديد الذى أتى نصه الوارد فى المادة الخامسة صريحاً وجليا لا يسمح بالتأويل ولا يدع مجالاً للشك فلقد ذكر الحالات التى يعتبر استعمال الحق فيها غير مشروع فلقد ذكر فى الفقرة الاولى من المادة « إنه يعتبر مخطئاً من استعمل حقه بقصد الإضرار بالغير كمن يبلغ عن واقعة بقصد الكيد والتشفى من خصمه رغم براءة الأخــير وذكر فى الفقرة الثــانية أنه يعتبر مخطئاً من استعمل حقه لمصلحة قليلة الأهمية لا تتناسب مع ما يصيب الغير من ضرر كمن يحفر بئراً بجوار ملك جاره مما يؤدى إلى وقوع حائط ذلك الجار

وذكر فى الفقرة الثالثة أنه يعتبر مخطئاً من استعمل حقه لمصلحة غير مشروعة والمصلحة غير المشروعة هى التى تتنافى مع النظام العام والآداب . وأظهر مثل لذلك فكرة إساءة استعمال السلطة المقررة فى الفقه الادارى détournemet du pouvoirt كفصل الموظفين إرضاء لشهوة حزبية أو غرض سياسى أو شخصى ولا شك أن نصوص القانون المدنى تعتبر من مصــادر القانون الإدارى وجميع أحكام مجلس الدولة الفرنسى والمصرى تستند إلى هذه الفقرة لإبطال جميع التصرفات الإدارية المشوبة بهذا الخطأ

البحث الثانى — بعض تطبيقات النظرية

١ — حق الملكية : من المبادىء المعروفة أن للمالك أن يتصرف فى ملكه كيف شاء وبأى وجه شاء plena in re potestas إلا أن هذا الحق مقيد بقيود عديدة بعضها مقرر للمصلحة العامة وبعضها مقرر للمصلحة الخاصة كالتزامات الجوار وكلها قيود قانونية وهنــاك قيود اتفاقية التزم بها المالك بناء على تعاقده وعلاوة على هذه القيود القانونية والاتفاقية يوجد القيد الذى ينبنى على نظرية الخطأ تحت ستار الحقوق والذى كان قيداً قضائيا فى عهد القانون القديم وأصبح الآن قيداً قانونيا بعد النص عليه فى المادتين الرابعة والخامســة من القانون المدنى الجديد وفى أحكام المحاكم تطبيقات عديدة لهذه النظرية فى حق الملكية

٢ — حق التقاضى : من المبادىء المقررة فى فقه قانون المرافعات أن للفرد أن يلجأ إلى القضاء للمطالبة بحق له على الغير ولقد وضع إجراءات وأحكاماً معينة لهذا الحق

إلا أن القانون المدنى قد ورتب مسئولية على كل من يستعمل حقه المذكور استعمالا يضر بغيره كمن يستعمل حقه لمجرد الكيد لأحد أخصامه والنيل من سمعته

وللمدعى عليه فى هذه الدعاوى أن ينكر وهو حق مشروع له ولكنه إن سعى بانكاره فى دفع الدعوى وخاب سعيه فيتحمل المصاريف وإذا ظل يتمادى فى الإنكار ويتحايل فى الإجراءات ابتغاء ضرر خصمه فإن هذا الحق ينقلب خطأ ويجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات وهذا ما حكمت به محكمة النقض المصرية فى ١٩٣٣/١١/٩ ويدخل فى حق التقاضى حق التبليغ فللإنسان أن يبلغ عن الجرائم إلا أنه يعتبر مسئولا إذا وقع بلاغه بسوء قصد أو بدون ترو وعدم احتياط وهذا ما حكمت به محكمة النقض فى جملة مواضع .

٣ — فى العقود : وأظهر مثل لذلك عقد الخطبة أو الوعد بالزواج فمن يعدل عن الخطبة

وهو حق مشروع له فإنه مسئول عن تعويض ما أصاب الطرف الثانى من ضرر من جراء ذلك وهذا ما استقرت عليه المحاكم بعد تردد

للإنسان أن يطلق زوجته فى أى وقت إلا أنه ملزم بالتعويض متى أساء استعمال حقه

وإذا طرد صاحب العمل المستخدم لديه فى وقت غير لائق فإنه يسأل قانوناً عن الضرر الذى يلحق العامل بسبب هذا الطرد المفاجىء تطبيقاً للنظرية

وهناك تطبيقات أخرى عديدة لهذه النظرية يمكن معرفتها عند الرجوع إلى كتب الفقه وأحكام المحاكم.

خاتمة

أما وقد فرغنا من هذا البحث الموجز فإننا نعتقد أننا قد وفينا الموضوع حقه فقد تناولنا فيه بحث التشريع والفقه والقضاء من الوجهتين التاريخية والقانون المقارن

ولعلنا نلمس من هذا البحث ما استقر عليه القضاء المصرى فى أحكامه وما وصل إليه التشريع المصرى من تقدم وما بلغ إليه الفقه المصرى من رقى

ولعل الله يكون قد حقق أملنا من هذا البحث وهو نفع قارئيه حقق الله الآمال

والله ولى التوفيق؟

قواعـــد

تنفيذ الاحكام والعقـــود الرسمية

فى قانون المرافعات الجديد

للدكتور رمزى سيف

أستاذ قانون المرافعات بكلية الحقوق بجامعة فاروق الأول

— ٨ —

الباب الأول

حجز المنقول لدى المدين

(م ٤٩٨ — ٥٤٢)

(حجز المفروشات والأعيان المنقولة)

١٦٧ — محل الحجز أن يكون المال المراد حجزه منقولا ماديا (١) ، فى حيازة المدين . فإن كان عقاراً فطريق التنفيذ عليه هو التنفيذ العقارى وإن كان منقولا غير مادى أى حقا للمدين فى ذمة الغير ، أوكان منقولا ماديا فى حيازة الغـــير ، فطريق التنفيذ عليه هو حجز ما للمدين لدى الغير . ويكفى بالنسبة لشرط الحيازة ألا يكون المال فى حيـازة الغير لإمكان حجزه بطريق حجز المنقول، كما لو كان فى الطريق العام

ولما كان من شروط الحجز ، بطريق حجز المنقول ، أن يكون المال فى حيازة المدين ، فان تسمية القانون الجـــديد لهذا الطريق من طرق التنفيذ « بحجز المنقول لدى المدين » أدل على المقصود من تسمية القانون إياه « بحجز المفروشات والأعيان المنقولة »

(١) تلحق بالمنقول المادى فى هذا الصدد الأسهم والسندات التى لحاملها أو التى تنقل ملكيتها بالتظهير لأن الحقوق الثابتة فيها تندمج بذات الأوراق فتنتقل بانتقـال الورقة من يد إلى يد سـواء بالتسليم او بالتظهير ولذلك كان لابد من ضبط الورقة ذاتها بطريق حجزها كالأعيان المنقولة إذ لايجدى الوصول الى ذلك الحجز على الحق تحت يد المدين به — راجع المذكرة الايضاحية فى الفصل الخاص بحجز الايرادات والأسهم والسندات والحصص .

الفصل الأول

إجراءات الحجز والبيع وآثارهما

١ ــ الحجز

١٦٨ ــ يقتضى توقيع حجز المنقول ، ككل تنفيذ ، اتخاذ مقدمات التنفيذ قبل توقيعه ، كما يجب أن يمضى بين إعلان سند التنفيذ وتوقيع الحجز يوم على الأقل ما لم ينص القانون على خلاف ذلك (م ٤٩٧) (١) . وفيما عدا ميعاد اليوم الذى يجب أن يمضى بعد إعـــلان المدين بالسند التنفيذى وتكليفه بالوفاء وقبل الحجز ، فليس لتوقيع الحجز ميعاد يجب أن يحصل فيه وإلا سقط الاعلان مع التكليف بالوفاء ووجبت إعادته , فالمشرع لم يأخذ فى القانون الجديد بالرأى القائل بضرورة تحديد ميعاد بعد الاعلان يجب أن يحصل فيه الحجز (٢)

١٦٩ ــ **شروط صحة الحجز** . يشترط لصحة الحجز الشروط الآتية :

(١) أن يكون المحضر الذى يوقع الحجز موكلا بالقبض وإعطاء المخالصة مالم يكن المطلوب واجب الأداء فى محل غير المحل الذى يحصل فيه الحجز (م ٤٦١) والغرض من ذلك تمكين المدين من تفادى الحجز بقيامه بالوفاء بما هو مطلوب منه للمحضر عند شروعه فى الحجز وفى هذا مصلحة للمدين ليتفادى بالدفع للمحضر توقيع الحجز عليه ، كما أن فيه مصلحة للدائن بحصوله على مطلوبه . والمقصود بالتفويض هنا التفويض الصريح الثابت بالكتابة ولا يكفى التفويض الضمنى المســـتفاد من تسليم السند التنفيذى للمحضر (٣)

ويلاحظ ان القانون الجديد لا يستلزم ، كما كان الحـــال فى القانون القديم (م ٤٤١ هـ / ٥٠٣ م) ، ان يكون المحضر مأذونا بإذن خاص بتوقيع الحجز ، فإن تسليم طالب التنفيذ السند التنفيذى للمحضر فيه معنى الترخيص له بتوقيع الحجز .

(٢) ان يحصل الحجز فى المكان الذى توجد فيه الأشياء المراد حجزها . وقد قصد بالنص على هذا الشرط منع ما كان يجرى فى العمل تحت سلطان القانون القديم من تحرير محاضر الحجز

---

(١) قارن المادة ٤٤٠ هـ ــ ٥٠٢ م من القانون القديم .

(٢) راجع أبو هيف بند ٣٤٥ وراجع المادة ٣٦٣ من مشروع سنة ١٩٤٤ ، التى تنص على سقوط التنبيه المنقولى إذا لم يتبع بإجراء آخر من اجراءات التنفيذ فى خلال التسعين يوما التالية . وقارن المادة ٦١٣ الخاصة بتسجيل التنبيه العقارى قبل انقضاء ستين يوما على اعلانه والا اعتبر كأن لم يكن .

(٣) راجع أبو هيف بند ١٧١ وهامش (١) صفحة ١١٧ ومحمد حامد فهمى بند ١٧٤ وقارن حكم المطارين فى ٢٨ مايو سنة ٩٠٧ المجموعة الرسمية سنة ٩ صفحة ٩٠

دون الانتقال إلى المحل الموجود فيه الأشياء المراد حجزها ، ولذلك نص القانون الجديد على ان الحجز يبطل إذا لم يحرر محضره فى مكان توقيعه (م ٥٠٢) .

(٣) عدم وجود الحاجز عند توقيع الحجز منعاً لما قد يترتب على وجوده من استفزاز للمدين ، ويترتب على حضور الحاجز وقت الحجز بطلانه ويستفاد البطلان من نص القانون على أنه « لا يجوز توقيع الحجز فى حضور طالب التنفيذ » (م ٥٠٠) .

(٤) كان القانون القديم يوجب ، لصحة الحجز ، حضور شاهدين بالغين لا يكونان من أقارب الأخصام ولا من أصهارهم إلى الدرجة السادسة ، أو حضور شيخ البلد . وقد لاحظ واضع القانون الجديد ان هذا الشرط لا يحقق فى العمل أية فائدة وأن تنفيذه إنما كان اجراء شكليا لا يحقق أية رقابة على عمل المحضر ، ولذلك استغنى ، فى القانون الجديد ، عن هذا الشرط (١) إلا فى الحالة التى يقتضى فيها الحجز كسر الأبواب أو فض الأقفال بالقوة ؛ فيجب أن يتم ذلك بحضور أحد رجال مأمورى الضبط القضائى وأن يوقع على محضر الحجز لما لهذا الاجراء من خطورة ولأن الغالب ألا يلجأ المحضر اليه إلا لغياب المحجوز عليه أو تعنته مما يقتضى أن يكون مع المحضر رجل مسئول يشهد بسلامة تصرفه (م ٥٠١) .

١٧٠ — **توقيع الحجز** : يحصل توقيع الحجز بتحرير محضر يسمى محضر الحجز ، ويشتمل هذا المحضر فضلا عن البيانات الواجب ذكرها فى أوراق المحضرين على ما يأتى :

(١) إعادة تكليف المدين بالدفع itératif commandement إذا كان الحجز بحضوره أو فى موطنه (م ٥٠٣)

(٢) ذكر سند التنفيذ ومكان الحجز (م ٥٠٣)

(٣) ذكر ما قام به المحضر من الاجراءات وما لقيه من العقبات والاعتراضات أثناء الحجز وما اتخذه بشأنها (م ٥٠٣)

(٤) بيان مفردات الأشياء المحجوزة بالتفصيل مع ذكر نوعها وأوصافها ومقدارها وزنا أو كيلا أو مقاسا إن كانت مما يوزن أو يكال أو يقاس ، مع بيان قيمتها بالتقريب ، فان كانت من المصوغات أو سبائك من الذهب أو الفضة أو من معدن نفيس آخر أو من الجوهرات أو الأحجار الكريمة فانها توزن وتبين أوصافها بالدقة وتقوم بمعرفة خبير ، فان وقع الحجز على نقود أو عملة ورقية وجب بيان أوصافها ومقدارها ، كما يجب إيداعها خزانة المحكمة . (م ٥٠٣ ، ٥٠٥ ، ٥٠٦) .

فاذا لم يكن بالمكان مايصح حجزه ، أثبت المحضر ذلك فى المحضر الذى يحرره ، ويسمى المحضر فى هذه الحالة محضر عدم وجود procès - verbal de carence

---

(١) لاحظ المشرع الفرنسى ذلك فعدل المادة ٥٨٥ من قانون المرافعات بالقانون الصادر فى ١٣ يناير سنة ٩٢٣ تعديلا اصبح بمقتضاه حضور الشاهدين أمرا اختياريا .

(٥) تعيين موطن مختار للحاجز فى البلدة التى بها مقر محكمة المواد الجزئية الواقع فى دائرتها الحجز إن لم يكن بها موطنه الأصلى وذلك لتعلن اليه فيه الأوراق المتعلقة بالتنفيذ (م ٥٠٣).

(٦) تحديد يوم البيع وساعته والمكان الذى يجرى فيه ، ولكن من المقرر أنه لايترتب على عدم تحديد يوم البيع فى محضر الحجز بطلانه ، وإنما يجوز تحديده بعد تحرير محضر الحجز وإخبار المدين به بإعلان لاحق لإعلان محضر الحجز ، وإنما يترتب على ذلك تأخير ميعاد البيع (١)

(٧) توقيع المحضر والمدين إن كان حاضراً ، ولا يعتبر توقيعه رضاء منه بالحكم (م ٥٠٣)

١٧١ — **اخبار المدين بالحجز** : إذا حصل الحجز بحضور المدين أو فى موطنه تسلم له صورة من المحضر أو تترك له فى موطنه ، فان كان حاصلا فى غير موطنه وفى غيبته وجب إعلانه بمحضر الحجز فى اليوم التالى على الأكثر (م ٥٠٩) (٢) . ولا يترتب على التأخير فى إعلان الحجز للمدين عن الميعاد المتقدم بطلان الإجراءات ، وكل مايترتب عليه تأخير يوم البيع لأن تحديد يوم البيع لايكون من يوم الحجز وإنما من يوم إخبار المدين بالحجز ، كما يترتب عليه التزام الحاجز بتعويض المحجوز عليه عما يصيبه من ضرر بسبب التأخير كزيادة نفقات الحراسة مثلا (٣) ، وإنما يترتب البطلان على عدم اخبار المحجوز عليه بالحجز إطلاقا (٤)

١٧٢ — **تعيين حارس** : من المقرر فى القانون القديم أن تعيين الحارس يعتبر إجراء مكملا للحجز ، لايعتبر الحجز أنه تم بغيره ، ولذلك جرى القضاء فى ظل القانون القديم على أنه إذا لم يعين حارس على الأشياء المحجوزة فان الحجز لاينتج آثاره ولا يعاقب المدين إذا تصرف فى الأشياء التى ورد ذكرها فى محضر الحجز .

عدل القانون الجديد عن اعتبار تعيين الحارس إجراء لايتم الحجز بغيره ، فنص على أن الأشياء تعتبر محجوزة « بمجرد ذكرها فى محضر الحجز ولولم يعين عليها حارس » (م ٥٠٨) . فالقانون الجديد عنى بتعيين الحارس لا باعتباره إجراء لايتم الحجز بغيره ، وإنما باعتباره إجراء لاحقا لتوقيع الحجز ، الغرض منه المحافظة على الاشياء المحجوزة وبهذا قضى القانون الجديد على سبب من الأسباب التى تحمل المدين على العمل على تعطيل تعيين الحارس ليؤخر توقيع الحجز فينفسح له الوقت لتصرف فى الأشياء التى أريد توقيع الحجز عليها ، فنص على أن المحضر يختار الحارس إذا لم يأت الحاجز أو المحجوز عليه بشخص مقتدر ، وأن عليه أن يعين المحجوز عليه إذا طلب ذلك إلا إذا خيف تبديده للاشياء المحجوزة وكان لهذا الخوف

---

(١) راجع محمد حامد فهمى بند ١٧٦ .

(٢) قارن نص المادة ٤٥١ ه — ٥١٣ من القانون القديم .

(٣) ابو هيف بند ٣٧٠ وحكم محكمة مصر المختلطة فى ١٥ يناير سنة ١٩٣١ ، جازيت سنة ٢١ صفحة ٤١٥ .

(٤) محمد حامد فهمى بند ١٧٧ .

أسباب معقولة تبرره (م ٥١١) . بهذا النص أقر القانون الجديد ماجرى عليه العمل من تعيين المحجوز عنه أو أحد أقاربه حارساً ، مخالفاً بذلك نص القانون القديم الذى كان يقضى بالا يكون الحارس قريباً للدائن أو المدين أو صهراً له حتى الدرجة السادسة (م ٤٤٧ هـ / ٥٠٩ م) (١) وكل ما أشترطه القانون الجديد فى الحارس ، فضلا عن أن يكون شخصاً مقتدراً ، ألا يكون خادماً للحاجز أو المحضر ، وألا يكون قريباً أو صهر لايهما حتى الدرجة الرابعة (م ٥١١ — ٢)

كذلك عالج القانون الجديد مايلاقيه المحضر فى العمل من صعوبة بسبب عدم وجود شخص يقبل الحراسة ، وذلك بالترخيص للمحضر بترك الأشياء المحجوزة فى حراسة المدين متى كان الحجز حاصلا فى حضوره ، قبل الحراسة أو لم يقبلها ، فان لم يكن موجوداً ، كان على المحضر أن يرفع الأمر لقاضى محكمة المواد الجزئية ليأمر إما بنقل الأشياء المحجوزة وإيداعها عند أمين يختاره الحاجز أو المحضر ، وإما بتكليف أحد رجال الادارة المحلية بالمحافظة عليها إذا تعذر نقلها ، على أن يتخذ المحضر فى الفترة التى يستلزمها الرجوع جميع التدابير الممكنة للمحافظة على الأشياء كأن يعهد بها لأمين أو لأحد رجال الحفظ (م ٥١٢)

وفى جميع الحالات ، متى عين الحارس ، وقع على محضر الحجز ، فان امتنع ، ذكرت فيه أسباب امتناعه ، كما يجب أن تسلم إليه صورة من محضر الحجز (م ٥١٣)

١٧٣ — **واجبات الحارس** : يجب عليه ان يحافظ على الأشياء المحجوزة وأن يقدمها كلما طلب منه هى وثمراتها إن كانت تنتج ثمارا ، ولا يجوز له أن يستعمل الأشياء المحجوزة ، ولا أن يستغلها أو أن يغيرها ، مالم يكن هو مالكها أو صاحب حق انتفاع عليها فيجوز له أن يستعملها فيما خصصت له (م ٥١٤ — ١)

فاذا بدد الحارس الأشياء المحجوزة عوقب بعقوبة خيانة الأمانة ولو كان هو المالك (م ٣٤١ ، ٣٤٢ من قانون العقوبات)

فاذا كان الحجز على ماشية أو عروض أو أدوات أو آلات لازمة لإدارة واستغلال أرض أو مصنع أو مستغل أو مؤسسة ، جاز لقاضى الأمور المستعجلة ، بناء على طلب أحد ذوى الشأن أن يكلف الحارس الادارة أو الاستغلال أو يستبدل به حارساً آخر يقوم بذلك (م ٥١٤ — ٢)

١٧٤ — **انتهاء الحراسة** : تنتهى الحراسة بأحد الأسباب الآتية :

(١) انتهاء الحجز لأى سبب من الأسباب كبيع الأشياء المحجوزة أو الحكم فى دعوى الاسترداد بملكية الأشياء المحجوزة للمسترد

(٢) استبدال غير الحارس به ، بناء على طلب أحد ذوى الشأن ، كما إذا اقتضى ذلك استغلال الأشياء المحجوزة أو إدارتها .

---

(١) ليس أدل على ان نص المادة ٤٤٧ هـ — ٥٠٩ من قانون المرافعات قد أهمل فى العمل من نص المادة ٣٤٢ من قانون العقوبات الذى يعاقب المالك اذا بدد أشياء محجوزة وكان حارسا عليها .

(٣) إعفاء الحارس من الحراسة بناء على طلبه ، ويكون ذلك بحكم يصدر من محكمة المواد الجزئية بعد تكليف المحجوز عليه والحاجز بميعاد يوم واحد ، وحكم القاضي في هذه الحالة لا يجوز الطعن فيه . والأصل أن ليس للحارس أن يطلب إعفاؤه من الحراسة قبل اليوم المحدد للبيع إلا لأسباب توجب ذلك (م ٥١٥) (١) ، فإذا ما عين حارس جديد وجب جرد الأشياء المحجوزة بواسطة المحضر وإثبات الجرد في محضر يوقع عليه الحارس الجديد وتسلم له صورة منه(٢)

١٧٥ — آثار توقيع الحجز : تقدم القول بأن مجرد اتخاذ إجراءات التنفيذ على مال لا يخرجه من ملك صاحبه ، وتطبيقاً لهذه القاعدة فان توقيع الحجز على منقولات المدين لا يخرجها من ملكه بل تبقى على ملكه بالرغم من الحجز حتى تباع ، ويبنى على ذلك أنه يجوز لدائني المحجوز عليه الآخرين أن ينفذوا عليها فيشاركون الحاجز الأول في اقتسام ثمنها .

وإنما يترتب على الحجز بالنسبة لحقوق المدين المحجوز عليه الأثران الآتيان :

(١) تقييد حقه في الانتفاع بالأشياء المحجوزة ، إذ يترتب على الحجز أن يقوم الحارس باستغلال الأشياء المحجوزة لحساب الحاجزين ، وإنما أباح القانون الجديد لمالك الأشياء المحجوزة أو صاحب الحق في الانتفاع بها ، أن يستعملها فيما خصصت له إذا كان هو الحارس عليها (م ٥١٤) ، كما ان له يتملك ثمارها إن كانت مما ينتج ثماراً . ولعل من الاسباب التي من أجلها قرر المشرع في القانون الجديد إيجاب تعيين المحجوز عليه حارساً إذا طلب ذلك (م ٥١١) ، تمكينه من استعمال الأشياء المحجوزة (٣) .

(٢) تقييد المحجوز عليه في التصرف في الأشياء المحجوزة تصرفاً يضر بحقوق الحاجزين ، ويبنى على ذلك ان تصرفه في الأشياء المحجوزة بمثل البيع لا يحتج به على الحاجزين ، وان كان التصرف في ذاته صحيحا فيما بين المتعاقدين . كذلك يعاقب المحجوز عليه إذا بدد الأشياء المحجوزة في حالة ما اذا كان حارسا عليها (م ٣٤٢ عقوبات) أو اختلسها إذا لم يكن حارسا عليها (م ٣٢٣ عقوبات) .

ولقد استقر القضاء المصري على توقيع عقوبة التبديد أو الاختلاس ولو كان المحجوز عليه معتقداً بطلان الحجز ، بل لا يمنع من توقيع العقوبة ان يكون الحجز باطلا ما لم يحكم ببطلانه قبل حصول التبديد أو الاختلاس ، ويعللون ذلك بأن القانون إنما يعاقب على العبث بإجراءات

---

(١) كان القانون القديم يجيز للحارس طلب اعفائه من الحراسة في حالتين : (١) اذا كان هناك اسباب موجبة للاعفاء ، (٢) اذا كان قد مضى شهران من وقت تعيينه حارسا (م ٤٥٨ ﻫ — ٥٢١ م) .

(٢) يسمى هذا المحضر بمحضر الجرد procès-verbal de récolement.

(٣) راجع مختصر كيش بند ٥٦١ ، ويلاحظ انه بالرغم من ان القانون القديم لم ينص على حق المالك في استعمال الأشياء المحجوزة (م ٤٥٧ ﻫ — ٥٠٠ م) فقد جرى الشراح المصريون على القول بذلك . راجع أبو هيف بند ٣٨٠ ومحمد حامد فهمي بند ١٨١ ، وقارن حكم محكمة النقض الجنائية الأهلية في ١٥ فبراير سنة ١٩١٩ المجموعة الرسمية سنة ٢٠ صفحة ٨٧ .

التنفيذ القضائية لا على الاعتداء على الملكية الأشياء المحجوزة (١) ، كما يعللونه بأنه كان على المحجوز عليه أن يلجأ إلى القضاء ليحكم له ببطلان الحجز ، فتصرفه في الاشياء المحجوز دون أن يستصدر حكما ببطلان الحجز ضرب من قضاء الانسان لنفسه بنفسه وهو ممنوع (٢)

٢ — البيع

١٧٦ — يحصل البيع في اليوم المحدد له ، ويحصل تحديد يوم البيع كما قدمنا ، في محضر الحجز ، أو باجراء لاحق له ، وفي كلتا الحالتين يجب ان يراعى فيه ميعاد البيع الذي نص عليه القانون ولميعاد البيع في القانون الجديد معنيان :

١٧٧ — **الاول**، يقصد به الأجل الذي يجب انقضاؤه قبل حصول البيع بحيث إذا حصل البيع قبله كان باطلا . حددت ميعاد البيع بهذا المعنى المادة ٥٢٠ بنصها على انه « لا يجوز إجراء البيع إلا بعد مضى ثمانية أيام على الأقل من تاريخ تسليم صورة محضر الحجز للمدين أو اعلانه به (٣) » . والنص على ان ميعاد الأيام الثمانية يبـــدأ من تسليم صورة محضر الحجز للمدين أو اعلانه به مبنى على افتراض ان يوم البيع محدد في محضر الحجز والمدين يعلم به بتسلم صورة من المحضر أو باعلانه به ، فان حصل تحديد يوم البيع بإجراء لاحق لتحرير محضر الحجز فان ميعاد الأيام الثمانية يبدأ من يوم إعلان المدين بذلك التحديد ، ويمكن أن يقال إذن إن ميعاد البيع بهذا المعنى يبدأ من إخبار المدين بتحديد يوم البيع (٤) .

والغرض من هذا الميعاد تمكين المدين من تفادى البيع بمبادرته بالوفاء للحاجز بمطلوبه ولو بعد توقيع الحجز ، وتمكينه من الاعتراض على الحجز ان كان للاعتراض محل ، وتمكين الحاجز من اجراء الاعلان عن البيع (٥)

---

(١) محمد حامد فهمى بند ١٨١ ، وحكم الدائرة الجنائية لمحكمة النقض المصرية في ١٩ مارس سنة ١٩٣١ وفي ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٣١ مجموعة قواعد محكمة النقض الجنائية الجزء الأول رقم ٢٣١ ورقم ٢٩٧ .

(٢) مختصر كيش الطبعة السادسة صفحة ٥٣ .

(٣) تدارك القانون الجديد، بنصه في المادة ٥٢٠ منه على ان الأيام الثمانية تبدأ من اخبار المدين بالحجز مافي المادة ٤٦٢ ﻫ — ٥٢٨ م من قصور اذهي تنص على ان الميعاد يبدأ من توقيع الحجز فاذا كان مفهوما في حالة اخبار المدين بالحجز عند حصوله اذا كان حاصلا في محله أو كان حاضرا وقت الحجز ، فمن غير المقبول تطبيق هذا النص في حالة حصول الحجز في غير محل المدين اذا لم يكن حاضرا حيث ان اخباره بالحجز يحصل بعد ذلك باعلانه بصورة من محضر الحجز

(٤) يؤكد هذا الاستنتاج ان هذا هو الراى الذى يقول به شراح القانون الفرنسي في تفسير المادة ٦١٣ ونصها مماثل لنص المادة ٥٢٠ من قانون المرافعات المصرى الجديد في هذا الصدد . راجع مختصر كيش بند ٥٧ .

(٥) مختصر كيش بند ٥٧ .

ويترتب على إغفال هذا الميعاد (إذا حصل البيع قبل ثمانية أيام) بطلان البيع ، ويستفاد البطلان فى القانون المصرى من نص القانون فى المادة ٥٢٠ على أنه لايجوز إجراء البيع إلا بعد مضى ثمانية أيام على الأقل ... » (١)

ولكن يجوز إنقاص الميعاد المتقدم ، بأمر على عريضة من قاضى محكمة المواد الجزئية ، تقدم من الحارس أو أحد ذوى الشأن ، إذا كانت الأشياء المحجوزة عرضة للتلف أو لتقلب الأسعار كاللحوم أو الخضر مثلا (م ٥٢١) .

ولما كان من الواجب أن يسبق إجراء البيع حصول الاعلان عنه باللصق والنشر فى الأماكن وبالطريقة التى نص عليها القانون (راجع المواد من ٥٢٢ — ٥٢٦) ، فإن القانون الجديد ينص على أنه لايجوز إجراء البيع إلا بعد مضى يوم من تاريخ إجراءات الاعلان ، مالم يحصل إنقاص الميعاد المتقدم بأمر من القاضى كما تقدم ، والغرض من هذا الميعاد تحقق الفائدة من الاعلان عن البيع .

١٧٨ — **الثانى** : يقصد بالميعاد بهذا المعنى الأجل الذى يجب أن يحصل البيع خلاله **والا سقط الحجز** . لم يكن للبيع ميعاد بهذا المعنى فى القانون القديم ، فكان للحاجز أن يرجىء البيع كيفما شاء ويبقى الحجز مع ذلك قائماً ، مالم يستصدر المدين حكماً من قاضى الأمور المستعجلة بإجراء البيع فى يوم معين إذا ماتضرر من تأخيره وقد ساعد هذا النظام على تأبيد الحجوز وتمكين الدائنين من اتخاذها وسيلة تهديد مستمر للمدينين .

أراد المشرع فى القانون الجديد أن يتفادى ذلك فنص على أن الحجز يعتبر كأن لم يكن إذ لم يتم البيع خلال ستة أشهر من تاريخ توقيعه ، إلا إذا كان البيع قد وقف باتفاق الخصوم ، أو بحكم المحكمة ، أو بمقتضى القانون . فقد يوقف البيع بصدور حكم من القضاء بذلك كما إذا إستشكل المحجوز عليه طالباً وقف التنفيذ وحكم له بذلك . وقد يقف البيع بحكم القانون كما لو رفع مسترد دعوى استرداد واقفة للبيع (م ٥٣٧) ، وكما إذا استشكل المحجوز عليه عند التنفيذ طالباً رفع الاشكال إلى قاضى الأمور المستعجلة ورأى المحضر ان يمضى فى التنفيذ ، فلا يجوز إجراء البيع قبل أن يصدر القاضى حكمه (م ٤٨٠) ، وفى هاتين الحالتين لايسقط الحجز مابقى المانع من البيع قائماً ، وإنما يسقط إذا لم يحصل البيع فى خلال ستة أشهر من زوال المانع . كذلك لايسقط الحجز إذا لم يحصل البيع فى ظرف ستة اشهر بسبب اتفاق الخصوم على تأجيله ، وانما لايجوز فى هذه الحالة الاتفاق على تأجيل البيع لمدة تزيد على ستة شهور

(١) يرى بعض الشراح الفرنسيين أنه لا يترتب على اغفال هذا الميعاد بطلان البيع وانما يكون للمحجوز عليه وللدائنين الآخرين مطالبة الحاجز بالتضمينات المترتبة على تعجيل البيع ، راجع كيش طبعة ١٩٤٩ صفحة ٥٤ . ويبدو لنا ان الفارق بين الرايين اضأل اثرا مما يبدو لأول وهلة فالغالب الا يتمكن المحجوز عليه من استرداد الأشياء المبيعة بالرغم من الحكم ببطلان البيع اذا كانت قد سلمت لمشتريها بالمزاد ، عملا بقاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية .

من تاريخ الاتفاق ، حتى لايتكرر الاتفاق على التأجيل إلى غير غاية فيؤدى ذلك إلى النتيجة التى أريد تفاديها (م ٥١٩) .

١٧٩ — **الاعلان عن البيع** : يمهد للبيع بالإعلان عنه باللصق والنشر ، وقد بين القانون فى المادة ١٥٠ وفى المواد من ٥٢٢ إلى ٥٢٦ (١) الاماكن والمواعيد والكيفية التى يحصل بها اللصق والنشر . ولا يعنينا من كل ذلك إلا بيان ما استحدثه القانون الجديد مما لانظير له فى نصوص القانون القديم . وأهم ما استحدثه القانون الجديد فيما يتعلق بالاعلان عن البيع ما يأتى .

(١) أوجب القانون الجديد على المحضر عقب اقفال محضر الحجز مباشرة أن يلصق إعلان البيع على باب المكان الذى توجد به الأشياء المحجوزة وعلى باب العمدة أو الشيخ أو المقر الادارى التابع له المكان ، وفى اللوحة المعدة لذلك بمحكمة المواد الجزئيـــة ، ذلك رغبة فى لاقتصاد فى انتقال المحضرين (م ٥١٠) .

(٢) لم يوجب القانون الجـديد النشر عن البيع فى إحدى الصحف اليومية المقررة لنشر الاعلانات إلا إذا كان المبلغ المحجوز من أجله يزيد على إمائة وخمسين جنيها ، أو كانت قيمة الاشياء المطلوب بيعها بحسب ماهى مقدرة به فى محضر الحجز يزيد على هذا المقدار (م ٥٢٢)

(٣) أباح القانون الجديد ، فى غير المحافظات وعواصم المديريات ، أن يعهد إلى مشايخ البلاد بلصق الاعلانات فيما عدا مايجب وضعه منها فى لوحة المحكمة (م ٥٢٥)

ومن المسلم فى فرنسا ومصر أن مخالفة نصوص القانون الخاصة بالاعلان عن البيع لايترتب عليها البطلان ، وإنما يترتب عليها مسئولية الحاجز عن التضمينات المترتبة على هذه المخالفة كما لو بيعت الاشياء المحجوزة بثمن بخس نتيجه لعدم وجود مشترين كثيرين بسبب عدم الاعلان طبقا لما يقضى به القانون (٢)

١٨٠ — **اجراء البيع** : يقوم المحضر بالبيع ، بناء على طلب الحاجز ، فإن لم يطلب الحاجز إجراء البيع فلا يحصل ، على تقدير أن الحاجز إذا لم يطلب إجراء البيع مع حلول اليوم المحدد له ، فلعله استوفى الدين المحجوز من أجله ، أو لعله اتفق مع المدين على تأجيل البيع . ويستفاد هذا الحكم من نص القانون فى المادة ٥٣٦ منه على أنه إذا لم يطلب الدائن المباشر للإجراءات البيع فى التاريخ المحدد جاز للحاجزين الآخرين أن يطلبوه

والاصل أن البيع يحصل فى المكان الذى فيه الاشياء المحجوزة أو فى أقرب سوق ، ولكن يجوز إجراؤه فى مكان آخر بناء على أمر من قاضى محكمة المواد الجزئية على عريضة يقدمها أحد ذوى الشأن (م ٥٢١)

ويجرى البيع بالمزاد العلنى بمناداة المحضر ، على ألا يبدأ فيه إلا بعد جرد الاشياء المحجوزة وتحرير محضر بذلك يبين فيه مانقص منها (م ٥٢٨)

---

(١) راجع المواد ٤٢٧ ه — ٤٣١ م وما بعدها من القانون القديم .

(٢) راجع جلاسون جزء ٤ بند ١٠٧١ وجارسونيه جزء ٤ بند ١٤٨ وكيش بند ٥٧ أبوهيف بند ٢٨٧

ويثبت إجراء البيع فى محضر يسمى محضر البيع يشتمل على جميع إجراءات البيع وما لقيه المحضر من الاعتراضات والعقبات أثناءها وما اتخذه فى شأنها ، وحضور المحجوز عليه أو غيابه، والثمن الذى رسا به المزاد وإسم من رسا عليه ، وتوقيعه (م ٥٣٥)

١٨١ — **الكف عن البيع** : قدمنا أن لكل دائن مهما قل دينه أن يحجز على مايشاء من أموال مدينه مهما بلغت قيمتها . مبنى هذه القاعدة ضمان الوفاء للدائن بدينه خشية تدخل دائنين آخرين فى الحجز بعد توقيعه فيشاركون الحاجز الاول فى اقتسام ثمن الاشياء المحجوزة ، ما دامت الاسبقية فى الحجز لاتعطى الحاجز السابق امتيازاً على الحاجز اللاحق ، وإذا كان هذا ما تقتضيه مراعاة مصلحة الدائن الحاجز ، فإن مصلحة المدين تقتضى ألا يباع من أمواله إلا مايفى بديون الدائنين الحاجزين ، حتى لايجرد من ملكه بغير مقتض . لكل ذلك اصطنع المشرع نظام الكف عن البيع ، وبمقتضاه يجب على المحضر أن يكف عن المضى فى البيع إذا نتج منه مبلغ كاف لوفاء الديون المحجوز من أجلها والمصاريف . فنظام الكف عن البيع هو الوسيلة التى وفق بها المشرع بين مصلحة الدائن والحاجز ، والمدين المحجوز عليه ، فى حجز المنقول (م ٥٣٤)

آثار البيع . تختلف آثار البيع باختلاف ما إذا كان بيعا بسيطا ، او كان مصحوبا بالكف عن البيع .

١٨٢ — **آثار البيع البسيط** : يترتب على البيع آثار بالنسبة للمشترى، وأخرى بالنسبة للمحضر.

فبالنسبة للمشترى ، يلتزم بدفع الثمن الذى رسا به المزاد فورا ، فان لم يدفعه أعيد البيع على ذمته بأى ثمن كان ، وكان ملزما بفرق الثمن . وينص القانون الجديد على ان محضر البيع يعتبر سندا تنفيذيا على المشترى المتخلف بفرق الثمن (م ٥٣٣) ، وذلك حتى لايحتاج الحاجز إلى مقاضاته للمطالبة بهذا الفرق ، أما إذا زاد الثمن فى البيع الثانى فلا يستحق المشترى الأول الفرق ويكون من حق المدين ودائنيه ، قياسا على حكم المادة ٧٠٣ فى حالة بيع العقار .

كذلك يترتب على البيع بالنسبة للمشترى ان يصبح مالكا للاشياء المبيعة ، بمجرد رسو المزاد ودفعه الثمن ، وذلك بشرط ان تكون الأشياء المبيعة مملوكة للمدين ، وأن تكون إجراءات التنفيذ صحيحة .

وبالنسبة للمحضر يترتب على البيع التزامه باستيفاء الثمن فورا من المشترى ، فإن لم يستوفه ولم يبادر باعادة البيع على ذمة المشترى كان ملزما بالثمن . وينص القانون الجديد على أن محضر البيع يعتبر سندا تنفيذيا على المحضر بالثمن (م ٥٣٣) ، حتى لايضطر الحاجز إلى مقاضاة المحضر لمطالبته به .

١٨٣ – آثار البيع المصحوب بالكف : يترتب على البيع فى هذه الحالة، فضلا عن الآثار المتقدمة ، أثران آخران.

الاول – تخصيص المبلغ المتحصل من البيع للوفاء بديون الدائنين الحاجزين قبل الكف عن البيع ، بحيث أن ما يوقع بعد ذلك من حجوز تحت يد المحضر أو غيره ممن يكون تحت يده الثمن لا يتناول إلا مازاد عن وفاء ديون الحاجزين قبل الكف عن البيع (م ٥٣٤) .

ولا يترتب هذا الأثر إذا حصل بيع كل المحجوز . ويبررون هذا الاختلاف بأنه نتيجة لما تقضى به القواعد العامة فى القسمة والتوزيع لأنه فى حالة الكف عن البيع يكون المحصل منه كافيا للوفاء بديون جميع الحاجزين قبل البيع فيكون من حق هؤلاء الحاجزين ، على أساس ان قبض المحضر لهـــذا المحصل من المشترى انما هو بمثابة استيفاء لديون الحاجزين يقوم به المحضر بطريق الوكالة عنهم ، أما فى حالة بيع جميع المحجوز فالفرض ان المحصل من البيع غير كاف للوفاء بديون جميع الحاجزين قبل البيع . ولذلك يكون مآله إلى القسمـــة والتوزيع ويكون قبض المحضر له من المشترى قبضا لمال لا زال على ملك المدين ، ولذلك يكون لكل دائن أخر أن يحجز عليه فيدخل فى إجراءات القسمة والتوزيع .

وقد انتقد البعض هذه التفرقة بين أثر البيع فى حالة الكف ، وأثره فى حالة بيع المحجوز كله . ورأى أن الأولى ان يمتاز الحاجزون قبل البيع عن الحاجزين بعـــد البيع دائما سواء حصل كف عن البيع او لم يحصل ، وليس للحاجز بعد البيع ان يتضرر من ذلك فهو الذى تأخر فى الحجز فلا يلومن إلا نفسه ، ثم إنه لا تعارض بين هـذا التمييز وبين القواعد العامة فى التنفيذ ، فان نظام التنفيـــذ فى القانون المصرى نظام فردى الأثر يقوم على فكرة إفادة الدائن النشيط وحده ، وقد اخذ المشرع المصرى بفكرة تفضيل الدائن النشيط على غيره من الدائنين فى عدة نظم اخرى غير نظام التنفيذ كما هو الحال فى حق اختصاص الدائن بعقارات مدينه (١)

وعندنا ان هذا التقدير صحيح فالقاعدة التى اخذ بها المشرع المصرى فى كل طرق التنفيذ هى قاعدة المساواة بين الحاجزين لافرق بين حاجز سابق وبين حاجز متـــأخر ، اما تمييز الحاجز قبل البيع عن الحاجز بعده فى حالة الكف عن البيع فله مايبرره من تفادى ماقد يعود على الحاجزين قبل البيع من ضرر بسبب تأخر الحاجز بعده ، فلو ان الحاجز بعد البيع

---

(١) راجع ابوهيف بند ٣٩٥ صفحة ٢٤٦ .

جحز قبله لما كف المحضر عن البيع إلا بعد مراعاة وصول ثمن المبيع إلى مايكفى للوفاء بدينه ايضا ، بينما فى حالة بيع جميع المحجوز لم يعد على الحاضرين اى ضرر من تأخر الحاجز بعد البيع فى توقيع حجزه، فلو انه أوقعه قبل البيع لما تغيرت نتيجة المحصل من البيع .

والثانى — هو انتهاء الحجز ، وزوال آثاره بالنسبة للأشياء المحجوزة التى لم يتناولها البيع إذ لم يعد لبقائها محجوزة اى اساس ، على تقدير ان تخصيص المتحصل من البيع لوفاء ديون الدائنين الحاجزين يعتبر بمثابة وفاء معلق على شرط ثبوت ديونهم (١)

«يتبع»

---

(١) راجع محمد حامد فهمى رقم ١٨٠

قوانين وقرارات ومنشورات

قانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩

خاص ببراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه واصدرناه .

الباب الأول

براءات الاختراع

الفصل الأول ـ احكام عامة

مادة ١ ـ تمنح براءة اختراع وفقا لاحكام هذا القانون عن كل ابتكار جديد قابل للاستغلال الصناعي سواء اكان متعلقا بمنتجات صناعية جديدة ام بطرق ووسائل صناعية مستحدثة ام بتطبيق جديد لطرق اووسائل صناعية معروفة .

مادة ٢ ـ لاتمنح براءة اختراع عما يأتي :

(ا) الاختراعات التي ينشأ عن استغلالها إخلال بالآداب او بالنظام العام

(ب) الاختراعات الكيمائية المتعلقة بالأغذية او العقاقير الطبية او المركبات الصيدلية إلا إذا كانت هذه المنتجات تصنع بطرق او عمليات كيمائية خاصة وفي هذه الحالة الأخيرة لاتنصرف البراءة إلى المنتجات ذاتها بل تنصرف إلى طريقة صنعها .

مادة ٣ ـ لايعتبر الاختراع جديدا كله او جزء منه في الحالتين الآتيتين :

١ ـ إذا كان في خلال الخمسين سنة السابقة لتاريخ تقديم طلب البراءة قد سبق استعمال الاختراع بصفة علنية في مصر او كان قد شهر عن وصفه او عن رسمه في نشرات اذيعت في مصر وكان الوصف او الرسم الذي نشر من الوضوح بحيث يكون في إمكان ذوي الخبرة استغلاله.

٢ ـ إذا كان في خلال الخمسين سنة السابقة على تاريخ تقديم طلب البراءة قد سبق إصدار براءة عن الاختراع او عن جزء منه لغير المخترع او لغير من آلت حقوقه او كان قد سبق للغير ان طلب براءة عن الاختراع ذاته او عن جزء منه في المدة المذكورة .

مادة ٤ ـ يعد بوزارة التجارة والصناعة سجل يسمى « سجل براءات الاختراع » تقيد فيه البراءات وجميع البيانات المتعلقة بها وفقا لأحكام هذا القانون والقرارات التي تصدر تنفيذا له.

مادة ٥ ـ للأشخاص الآتي ذكرهم حق طلب براءات الاختراع .

١ ـ المصريين.

٢ ـ الأجانب الذين يقيمون في مصر ، او الذين لهم فيها مؤسسات صناعية أو تجارية .

٣ ـ الأجانب الذين ينتمون إلى بلاد تعامل مصر معاملة المثل أو يقيمون بتلك البلاد ،

أو يكون لهم فيها محل حقيق .

مادة ٤ — الشركات أو الجمعيات أو المؤسسات أو جماعات أرباب الصناعة أو المنتجين أو التجار أو العمال ، التى تؤسس فى مصر أو بلاد تعامل مصر معاملة المثل متى كانت متمتعة بالشخصية المعنوية .

٥ — المصالح العامة .

مادة ٦ — يكون الحق فى البراءة للمخترع أو لمن آلت اليه حقوقه .

واذا كان الاختراع نتيجة عمل مشترك بين عدة أشخاص كان الحق فى البراءة لهم جميعا شركة وبالتساوى بينهم ،مالم يتفقوا على خلاف ذلك أما اذا كان قد توصل إلى الاختراع عدة أشخاص كل منهم مستقل عن الآخر فيكون الحق فى البراءة لمن أودع طلبه قبل الآخرين .

مادة ٧ — اذا كلف شخص آخر الكشف عن اختراع معين لجميع الحقوق المترتبة على هذا الاختراع تكون للأول ، وكذلك لصاحب العمل جميع الحقوق المترتبة على الاختراعات التى يستحدثها العامل أو المستخدم اثناء قيام رابطة العمل أو الاستخدام متى كان الاختراع فى نطاق العقد أو رابطة العمل او الاستخدام

ويذكر اسم المخترع فى البراءة ، وله اجره على اختراعه فى جميع الحالات فاذا لم يتفق على هذا الأجر كان له الحق فى تعويض عادل ممن كلفه الكشف على الاختراع ، أو من صاحب العمل .

مادة ٨ — فى غير الاحوال الواردة فى المادة السابقة ، وعندما يكون الاختراع ضمن نشاط المنشأة العامة أو الخاصة الملحق بها المخترع ، يكون لصاحب العمل الخيار بين استغلال الاختراع او شراء البراءة مقابل تعويض عادل يدفعه للمخترع ، على ان يتم الاختيار فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ الإخطار بمنح البراءة .

مادة ٩ — الطلب المقدم من المخترع للحصول على براءة اختراع فى خلال سنة من تاريخ تركه المنشأة الخاصة او العامة ، يعتبر كأنه قدم فى خلال تنفيذ العقد او قيام رابطة العمل أو الاستخدام ، ويكون لكل من المخترع وصاحب العمل جميع الحقوق المنصوص عليها فى المادتين السابقتين تبعا للاحوال .

مادة ١٠ — تخول البراءة مالكها دون غيره الحق فى استغلال الاختراع بجميع الطرق.

مادة ١١ — لايسرى حكم البراءة على من كان يستغل الاختراع صناعيا او قام بالاعمال اللازمة لاستغلاله بحسن نية قبل تقديم طلب البراءة ، فيكون له حق استغلال الاختراع لحاجات منشأته ، دون ان ينتقل هذا الحق مستقلا عن المنشأة ذاتها .

مادة ١٢ — مدة براءة الاختراع خمس عشرة سنة — تبدأ من تاريخ طلب البراءة .

ولصاحب البراءة الحق فى طلب تجديدها مرة واحدة لمدة لاتتجاوز خمس سنوات ، بشرط ان يطلب التجديد فى السنة الاخيرة ، وان يثبت ان للاختراع اهمية خاصة ، وانه لم يجن منه ثمرة تتناسب مع جهوده ونفقاته .

والقرار الصادر من ادارة البراءات فى شان التجديد قابل للطعن امام اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٢٢ من هذا القانون ويقدم الطعن بالشروط وفى المواعيد التى تحددها اللائحة التنفيذية ، وقرار اللجنة فى هذا الشأن نهائى .

اما البراءات التى تمنح وفقا لاحكام الفقرة «ب» من المادة الثانية من هذا القانون ، فتكون مدتها عشر سنوات غير قابلة للتجديد.

مادة ١٣ ــ يدفع عند تقديم طلب براءة الاختراع او طلب التجديد رسم قدره خمسة جنيهات

ويدفع رسم سنوى ابتداء من السنة الثانية لغاية انتهاء مدة البراءة ، ويكون هذا الرسم مائة قرش عن السنة الثانية ويزداد سنويا باضافة خمسين قرشا على رسم السنة السابقة .

ولا ترد هذه الرسوم بأية حال .

مادة ١٤ ــ اذا كان موضوع الاختراع ادخال تعديلات او تحسينات أو إضافات على اختراع سبق لمن منحت عنه براءة ، جاز لصاحب هذه البراءة ان يطلب وفقا لأحكام المادتين ١٥ و١٦ من هذا القانون براءة إضافية تنتهى مدتها بانتهاء مدة البراءة الاصلية ، ويدفع عند تقديم الطلب رسم قدره ثلاثة جنيهات .

وإذا الغيت البراءة الأصلية لعدم دفع الرسوم المقررة فان البراءة الإضافية تصبح لاغية أما إذا الغيت البراءة الاصلية لسبب آخر او ابطلت فان البراءة الاضافية تظل قائمة بعد دفع الرسوم المقررة فى الفقرة الثانية من المادة السابقة ، وتصبح مستقلة عن البراءة الاصلية ، وتعتبر مدتها من تاريخ هذه البراءة .

الفصل الثانى

إجراءات طلب البراءة

مادة ١٥ ــ يقدم طلب البراءة من المخترع أو ممن آلت إليه حقوقه إلى إدارة براءات الاختراع وفقا للأوضاع والشروط التى تحددها اللائحة التنفيذية .

ولا يجوز أن يتضمن طلب البراءة أكثر من اختراع واحد .

مادة ١٦ ــ يرفق بطلب البراءة وصف تفصيلى للاختراع ، وطريقة استغلاله ويجب أن يشتمل الوصف بطريقة واضحة على العناصر الجديدة التى يطلب صاحب الشأن حمايتها ويرفق بالطلب رسم للاختراع عند الاقتضاء وذلك كله بالكيفية التى تحددها اللائحة التنفيذية

مادة ١٧ ــ يجوز لطالب البراءة أن يقوم باستغلال اختراعه من تاريخ تقديم الطلب

مادة ١٨ ــ تفحص إدارة براءات الاختراع طلب البراءة ومرفقاته للتحقق مما يأتى :

١ ـ أن الطلب مقدم وفقا لأحكام المادة ١٥ من هذا القانون.

٢ ـ أن الوصف والرسم يصوران الاختراع بكيفية تسمح لأرباب الصناعة بتنفيذه.

٣ - أن العناصر المبتكرة التى يطلب صاحب الشأن حمايتها واردة فى الطلب بطريقة محددة واضحة .

مادة ١٩ — لادارة براءة الاختراع أن تكلف الطالب إجراء التعديلات التى ترى وجوب إدخالها على الطلب وفقا لأحكام المادة السابقة . وذلك فى ظرف المدة التى تحددها اللائحة التنفيذية ، فاذا لم يقم الطالب بهذا الاجراء اعتبر متنازلا عن طلبه .

وللطالب أن يتظلم من قرار إدارة براءات الاختراع بشأن هذه التعديلات أمام اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٢٢ من هذا القانون ، وذلك بالأوضاع وفى المواعيد التى تحددها اللائحة التنفيذية .

وقرار اللجنة فى هذا الشأن نهائى غير قابل للطعن .

مادة ٢٠ — إذا توافرت فى طلب البراءة الشروط المنصوص عليها فى المادة ١٨ من هذا القانون قامت إدارة براءات الاختراع بالاعلان عن الطلب بالطريقة التى تحددها اللائحة التنفيذية .

مادة ٢١ — يجوز لكل ذى شأن أن يقدم لإدارة البراءات فى الميعاد الذى تحدده اللائحة التنفيذية إخطارا كتابيا بمعارضته فى إصدار البراءة ويجب أن يشتمل هذا الاخطار على أسباب المعارضة .

٢ - تفصل فى المعارضة لجنة تشكل بقرار يصدره مجلس الوزراء بناء على طلب وزير التجارة والصناعة .

وتتكون اللجنة من ثلاثة أعضاء يكون أحدهم من قسم الرأى فى مجلس الدولة وللجنة أن تستعين برأى ذوى الخبرة من موظفى الحكومة أو غيرهم .

مادة ٢٣ — القرار الصادر من اللجنة فى المعارضة يجوز الطعن فيه أمام محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ اخطار صاحب الشأن به وتفصل المحكمة فى هذا الطعن على وجه الاستعجال .

مادة ٢٤ — منح البراءة لصاحب الحق فيها يكون بقرار من وزير التجارة والصناعة ، ويشهر هذا القرار بالكيفية التى تعينها اللائحة التنفيذية .

مادة ٢٥ — إذا ظهر لإدارة براءات الاختراع أن الاختراع خاص بشؤون الدفاع ، أو أن له قيمة عسكرية فعليها أن تطلع وزارة الحربية والبحرية فورا على طلب البراءة والوثائق الملحقة به .

ولوزير الحربية والبحرية أن يعارض فى اعلان طلب البراءة إذا رأى فيه مساسا بشؤون الدفاع ، وله وللسبب نفسه ان يعارض فى نشر او اعلان القرار الصادر بمنح البراءة لصاحب الاختراع ، وذلك فى طرف شهر من تاريخ تقديم الطلب أو من تاريخ صدور القرار

ولوزير الحربية والبحرية فى ظرف ثلاثة اشهر من تاريخ تقديم طلب البراءة المعارضة فى منح البراءة للطالب مقابل شراء الاختراع منه ، أو الاتفاق معه على استغلاله

مادة ٢٦ — يجوز لطالب براءة الاختراع او لصاحبها أن يقدم فى أى وقت طلبا بتعديل

مواصفات الاختراع او رسمه مع بيان ماهية التعديل واسبابه ، بشرط الا يؤدى التعديل إلى المساس بذاتية الاختراع .

وتتبع فى شأن هذا الطلب نفس الاجراءات الخاصة بطلب البراءة.

مادة ٢٧ ــ لكل شخص ان يحصل على صور من طلبات البراءات والمستندات الخاصة بها وعلى مستخرجات من سجل براءات الاختراع وله كذلك ان يطلع على الطلبات والمستندات والسجل ، وذلك بالكيفية المبينة فى اللائحة التنفيذية .

الفصل الثالث

انتقال ملكية البراءة ورهنها والحجز عليها

مادة ٢٨ ــ تنتقل بالميراث الحق فى البراءة ، وجميع الحقوق المترتبة عليها

وكذلك تنتقل ملكية براءة الاختراع كلها او بعضها ، بعوض وبغير عوض، كما يجوز رهنها

ومع عدم الاخلال بأحكام القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ الخاص ببيع المحال التجارية ورهنها ، لا تنتقل ملكية البراءة ولا يكون رهنها حجة على الغير إلا من تاريخ التأشير بذلك فى سجل البراءات .

ويكون النشر عن انتقال ملكية البراءة ورهنها بالأوضاع التى تقررها اللائحة التنفيذية .

مادة ٢٩ ــ يجوز للدائنين ان يحجزوا على براءات الاختراع الخاصة بمدينيهم ، وفقا لما هو مقرر فى قانون المرافعات لحجز الأعيان المنقولة او حجز ما للمدين لدى الغير ، وتعفى إدارة البراءات من الأحكام المتعلقة باقرار المحجوز لديه بما فى ذمته قبل المحجوز عليه

ويجب على الدائن أن يعلن الحجز ومحضر مرسى المزاد لإدارة البراءات للتأشير بهما فى السجل . ولا يحتج بهما قبل الغير إلا من تاريخ ذلك التأشير .

وينشر عن الحجز بالكيفية التى تقررها اللائحة التنفيذية .

الفصل الرابع

الترخيص الإجبارى باستغلال الاختراعات ونزع ملكيتها للمنفعة العامة

مادة ٣٠ ــ إذا لم يستغل الاختراع فى مصر خلال ثلاث سنوات من تاريخ منح البراءة، او عجز صاحبه عن استغلاله استغلالا وافيا بحاجة البلاد وكذلك إذا اوقف استغلال الاختراع مدة سنتين متتاليتين على الأقل جاز لإدارة البراءات ان تمنح رخصة اجبارية باستغلال الاختراع لأى شخص رفض صاحب البراءة التنازل له عن حق الاستغلال او صاحب علق تنازله على شروط مالية باهظة .

ويشترط لمنح الرخصة الاجبارية ان يكون طالبها قادرا على استغلال الاختراع بصفة جدية ويكون لصاحب البراءة الحق فى تعويض مناسب

وعلى إدارة البراءات ان تعلن صاحب البراءة بصورة من الطلب المذكور وعليه ان يقدم لها فى الميعاد الذى تحدده اللائحة التنفيذية ردا كتابيا على هذا الطلب وإذا لم يصل الرد فى الميعاد المحدد اصدرت الادارة قرارا بقبول الطلب او رفضه ، ولها ان تعلق القبول على ما تراه

من الشروط . وقرار الادارة قابل للطعن امام محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ اخطار صاحب الشأن به

مادة ٣١ — إذا رات إدارة البراءات - برغم فوات المواعيد المنصوص عليها فى الفقرة الاولى من المادة السابقة - ان عدم استغلال الاختراع يرجع إلى اسباب خارجة عن إرادة صاحب البراءة جاز لها ان تمنحه مهلة لاتتجاوز سنتين لاستغلال الاختراع على الوجه الاكمل

مادة ٣٢ — إذا كان لاستغلال الاختراع اهمية كبرى للصناعة القومية وكان هذا الاستغلال يستلزم استخدام اختراع آخر سبق منح براءة عنه جاز لادارة البراءات منح مالك الاختراع ترخيصا اجباريا باستغلال الاختراع السابق وذلك إذا رفض مالكه الاتفاق على الاستغلال بشروط معقولة.

كما يجوز على عكس ماتقدم ان يمنح مالك الاختراع السابق ترخيصا اجباريا باستغلال الاختراع اللاحق إذا كان لاختراعه اهمية اكبر .

ويراعى فى منح التراخيص ، وفى تقدير التعويض المستحق لأحد صاحبى الاختراع على الآخر الشروط والأوضاع المشار اليها فى المادة ٣٠ من هذا القانون

وقرار الإدارة فى هذا الشأن قابل للطعن امام محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة فى ميعاد ثلاثين يوما من تاريخ اخطار صاحب الشأن

مادة ٣٣ — يجوز بقرار من وزير التجارة والصناعة نزع ملكية الاختراعات لأسباب تتعلق بالمنفعة العامة او بالدفاع الوطنى . ويصح ان يكون ذلك شاملا جميع الحقوق المترتبة على البراءة او على الطلب المقدم عنها ، كما يصح ان يكون مقصورا على حق استغلال الاختراع لحاجات الدولة

وفى هذه الأحوال يكون لصاحب البراءة الحق فى تعويض عادل

ويكون تقدير التعويض بمعرفة اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٢٢

ويكون التظلم من قرارها امام محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة ، وفى ظرف ثلاثين يوما من تاريخ اعلان قرار اللجنة للمتظلم

الفصل الخامس

انتهاء براءة الاختراع وبطلانها

مادة ٣٤ — تنقضى الحقوق المترتبة على الاختراع فى الاحوال الآتية :

(ا) انقضاء مدة الحماية التى تخولها براءة الاختراع وفقا لنص المادة الثانية عشرة من هذا القانون .

(ب) تنازل صاحب براءة الاختراع عنها .

(ج) صدور حكم حائز لقوة الشىء المقضى به ببطلان البراءة .

(د) عدم دفع الرسوم المستحقة فى مدة ستة شهور من تاريخ استحقاقها .

ويعلن عن البراءات المنتهية فى الأحوال السابقة بالكيفية التى تعينها اللائحة التنفيذية .

مادة ٣٥ — لادارة براءات الاختراع ولكل ذى شأن ان يطلب الى محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة الحكم بابطال البراءات التى تكون قد منحت مخالفة لأحكام المادتين

المادتين ٢ و٣ من هـذا القانون وتقوم الادارة المذكورة بإلغاء هذه البراءات متى تقدم لها حكم بذلك حائز لقوة الشيء المقضى به

ويجوز للمحكمة أن تحكم ، بناء على طلب إدارة براءات الاختراع أو بناء على طلب ذى الشأن ، بإضافة أى بيان للسجل قد أغفل تدوينه به أو بتعديل أى بيان وارد فيه غير مطابق للحقيقة أو بحذف أى بيان دون به بغير وجه حق .

مادة ٣٦ ـ إذا لم يستغل الاختراع فى مصر فى السنتين التاليتين لمنح رخصة إجبارية به، جاز لـكل ذى شأن أن يطلب إلى إدارة براءات الاختراع إلغاء البراءة الممنوحة عنه .

الباب الثانى

الرسوم والنماذج الصناعية

مادة ٣٧ ـ فيما يتعلق بتطبيق هـذا القانون يعتبر رسما أو نموذجا صناعيا كل ترتيب للخطوط أو كل شـكل جسم بألوان أو بغير ألوان ، لاستخدامـه فى الإنتاج الصناعى بوسيلة آلية أو يدوية أو كيمائية .

مادة ٣٨ ـ يعد بوزارة التجارة والصناعة سجل يسمى «سجل الرسوم والنماذج الصناعية» تسجل فيه الرسوم والنماذج الصناعية وجميع البيانات المتعلقة بها وفقا لأحكام هذا القانون والقرارات التى تصدر تنفيذا له .

مادة ٣٩ ـ يقدم طلب تسجيل الرسم أو النموذج إلى إدارة الرسوم والنماذج الصناعية بالأوضاع والشروط المنصوص عليها فى اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

ويجوز أن يشتمل الطلب على عـدد من الرسوم أو النماذج لا يتجاوز الخمسين بشرط أن تـكون فى مجموعها وحدة متجانسة .

مادة ٤٠ ـ لا يجوز رفض طلب التسجيل إلا لعدم استيفائه الأوضاع والشروط المشار إليها فى المادة السابقة.

يجوز لطالب التسجيل أن يتظلم من قرار ادارة الرسوم والنماذج الصناعيـة امام اللجنة المنصوص عليها فى المادة ٢٦ ، كما يجوز له التظلم من قرار هذه اللجنة امام محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة ، وهذا وذلك فى ظرف ثلاثين يوما من تاريخ إعلانه بقرار الادارة أو اللجنة .

مادة ٤١ ـ تعطى ادارة الرسوم والنماذج الطالب بمجرد التسجيل شهادة تشـتمل على البيانات الآتية :

أولا ـ الرقم المتتابع للطلب وتاريخه

ثانيا ـ عدد الرسوم والنماذج التى يشتمل عليها الطلب وبيان المنتجات الصناعية المخصصة لها.

ثالثا ـ اسم المالك ولقبه وجنسيته ومحل اقامته .

وتبدأ آثار التسجيل من تاريخ تقديم الطلب إذا كان مستوفيا للاشتراطات القانونية .

يعلن التسجيل وفقا للأوضاع التى تقررها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

مادة ٤٢ — لكل شخص أن يطلب مستخرجات أو صورا من السجل

مادة ٤٣ — لا يكون نقل ملكية الرسم أو النموذج حجة على الغير إلا بعد التأشير به فى السجل، ونشره بالكيفية التى تقررها اللائحة التنفيذية.

مادة ٤٤ — مدة الحماية القانونية المترتبة على تسجيل الرسم أو النموذج خمس سنوات تبدأ من تاريخ طلب التسجيل .

ويمكن أن تستمر الحماية مدتين جديدتين على التوالى إذا قدم مالك الرسم أو النموذج طلبا بالتجديد فى خلال السنة الاخيرة من كل مدة وذلك بالكيفية التى تبينها اللائحة التنفيذية لهذا القانون .

وتقوم إدارة الرسوم والنماذج الصناعية فى خلال الشهر التالى لانتهاء مدة الحماية باخطار المالك كتابة بانتهاء المدة فإذا انقضت الثلاثة الأشهر التالية لتاريخ انتهاء مدة الحماية دون أن يتقدم المالك طالب التجديد ، قامت الادارة من تلقاء نفسها بشطب التسجيل .

مادة ٤٥ - يدفع عند تقديم طلب تسجيل الرسم أو النموذج وكذلك عند تقديم طلب التجديد رسم قدره مائتان وخمسون قرشاً .

ولا يرد هذا الرسم بأية حال .

مادة ٤٦ — تقوم إدارة الرسوم والنماذج الصناعية بشطب التسجيل الخاص باسم شخص غير المالك الحقيقى للرسم أو النموذج ، متى تقدم لها حكم نهائى من محكمة القضاء الإدارى بمجلس الدولة قاض بهذا الشطب .

وتقوم إدارة الرسوم والنماذج بهذا الشطب من تلقاء نفسها ، أو بناء على طلب ذوى الشأن.

مادة ٤٧ - شطب التسجيل أو تجديده يجب النشر عنه وفقا للأوضاع التى تقررها اللائحة التنفيذية .

الباب الثالث

أحكام مشتركة

الفصل الأول — الجرائم والجزاءات

مادة ٤٨ - يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تزيد على ثلثمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين :

١ - كل من قلد موضوع اختراع منحت عنه براءة وفقا لهذا القانون .

٢ - كل من قلد موضوع رسم أو نموذج صناعى تم تسجيله وفقا لهذا القانون .

٣ - كل من باع أو عرض للبيع أو للتداول أو استورد من الخارج أو حاز بقصد الاتجار منتجات مقلدة أو مواد عليها رسم أو نموذج صناعى مقلد مع علمه بذلك متى كان الاختراع أو الرسم أو النموذج مسجلا فى مصر .

٤ - كل من وضع بغير حق على المنتجات أو الإعلانات أو العلامات التجارية أو أدوات

التعبئة أو غير ذلك ، بيانات تؤدى إلى الاعتقاد بحصوله على براءة اختراع أو بتسجيله رسما أو نموذجا صناعيا .

مادة ٤٩ ـ يجوز لصاحب براءة الاختراع أو الرسم أو النموذج أثناء نظر الدعوى الإدارية أو الجنائية أن يستصدر من رئيس محكمة القضاء الإدارى أمراً باتخاذ الإجراءات التحفظية ، وخاصة حجز المنتجات أو البضائع المقلدة والآلات والأدوات التى استخدمت أو قد تستخدم فى ارتكاب الجريمة والبضائع المستوردة من الخارج اثر ورودها .

ويجوز لصاحب براءة الاختراع أو الرسم أو النموذج ان يستصدر الأمر باتخاذ ما تقدم من الإجراءات قبل رفع الدعوى الادارية أو الجنائية . وإنما يجب عليه فى هذه الحالة أن يقوم برفع دعواه الادارية أو المباشرة أو بتقديم شكواه للنيابة فى ظرف ثمانية أيام عدا يام مواعيد المسافة من تاريخ تنفيذ الأمر ، وإلا بطلت هذه الاجراءات من تلقاء نفسها .

ويرفع صاحب الشأن طلبه باتخاذ هذه الاجراءات بعريضة مشفوعة بشهادة رسمية دالة على تسجيل الاختراع أو الرسم أو النموذج الصناعى .

ويجوز عند الاقتضاء أن يشمل الأمر الصادر باتخاذ هذه الاجراءات ندب خبير أو أكثر لمعاونة المحضر فى تنفيذه .

مادة ٥٠ ـ يجوز لمحكمة القضاء الادارى وللمحكمة الجنائية أن تحكم بمصادرة الأشياء المحجوزة أو التى تحجز فيما بعد لاستنزال ثمنها من الغرامات أو التعويضات ، أو للتصرف فيها بأية طريقة أخرى تراها المحكمة مناسبة . كما أن لها أن تأمر باتلافها عند الاقتضاء ، ولها أن تأمر بكل ما سبق حتى فى حالة الحكم بالبراءة لعدم توافر ركن القصد الجنائى .

ويجوز للمحكمة أيضا أن تأمر بنشر الحكم فى جريدة واحدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه.

مادة ٥١ ـ تعتبر الجرائم المنصوص عليها فى هذا القانون هى والجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالعلامات والبيانات التجارية وفى القانون رقم ٩٨ سنة ١٩٤١ الخاص بقمع الغش والتدليس جرائم متماثلة فى العود .

الفصل الثانى

أحكام ختامية

مادة ٥٢ ـ ينص فى اللائحة التنفيذية لهذا القانون على الأحكام التى تكفل الحماية المؤقتة للاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية المعروضة فى المعارض الأهلية أو الدولية ، التى تقام فى مصر أو فى أحد البلاد التى تعامل معاملة المثل .

ويصدر بتعيين هذه المعارض قرار من وزير التجارة والصناعة .

مادة ٥٣ ـ إذا قدم طلب للحصول على براءة اختراع فى أحد البلاد التى تعامل مصر معاملة

المثل ، يجوز لذى الشأن أو لمن آلت إليه حقوقه أن يقدم طلبنا لادارة البراءات عن هذا الاختراع بالأوضاع والشروط المنصوص عليها فى هذا القانون ، وذلك فى خلال سنة من تاريخ تقديم الطلب فى البلد الأجنبى .

واستثناء من حكم المادة الثالثة من هذا القانون ، لا يؤثر فى طلب البراءة نشر وصف الاختراع أو استعماله أو تقديم طلب آخر عنه فى خلال المادة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة .

ويسرى حكم هذه المادة على الرسوم والنماذج الصناعية ، على أن تكون المدة ستة أشهر من تاريخ تقديم طلب التسجيل فى البلد الأجنبى وذلك مع عدم الاخلال بحكم المادة ١١

مادة ٥٤ ــ لا يخل بحقوق مالك البراءة استخدام الاختراع فى وسائل النقل البرى والبحرى والجوى التابعة لأحد البلاد التى تعامل مصر معاملة المثل وذلك فى حالة وجودها فى مصر بصفة وقتية أو عارضة .

مادة ٥٥ ــ تنطبق أحكام هذا القانون على الاختراعات والرسوم والنماذج الصناعية التى تتمتع بالحماية القانونية وقت العمل به ، بشرط تقديم طلب براءة الاختراع او طلب تسجيل الرسم والنموذج فى خلال سنتين من ذلك التاريخ . وتدخل مدة الحماية السابقة فى مدة الحماية التى تخولها أحكام هذا القانون .

مادة ٥٦ ــ لا يجوز لموظفى « ادارة براءات الاختراع » أو « ادارة الرسوم والنماذج الصناعية » أن يقدموا بالذات أو بالواسطة طلبات للحصول على براءات الاختراع أو طلبات تسجيل الرسوم أو النماذج الصناعية إلا بعد مضى ثلاث سنوات على الاقل من تاريخ تركهم الخدمة بالادارة .

مادة ٥٧ ــ يصدر وزير التجارة والصناعة لائحة تنفيذية ببيان الأحكام المتعلقة بتطبيق هذا القانون وتنص هذه اللائحة بوجه خاص على ما يأتى :

« ١ » تنظيم ادارة براءات الاختراع وادارة الرسوم والنماذج الصناعية وامساك السجلات الخاصة بها.

« ٢ » وضع الشروط والمواعيد المتعلقة بالاجراءات الادارية

« ٣ » الاوضاع والشروط المتعلقة بالنشر والاعلان المنصوص عليه فى هذا القانون .

« ٤ » الرسوم الخاصة بتسليم الصور والشهادات وبمختلف الأعمال والتأشيرات .

مادة ٥٨ ــ يجوز لذوى الشأن أن يطلبوا تطبيق أحكام الاتفاقيات الدولية الخاصة بالملكية الصناعية التى تكون فى مصر منضمة اليها اذا كانت أكثر رعاية لصالحهم من احكام هذا القانون .

مادة ٥٩ ــ تلغى من قانون العقوبات الأحكام التى تخالف هذا القانون .

مادة ٦٠ ـ على وزراء التجارة والصناعة والعدل والحربية والبحرية تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ، ويعمل به بعد ثلاثة أشهر من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر رأس التين فى ٢١ شوال سنة ١٣٦٨ (١٦ أغسطس سنة ١٩٤٩)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير التجارة والصناعة	وزير العدل	وزير الحربية والبحرية	رئيس مجلس الوزراء
مصطفى نصرت	احمد محمد خشبة	محمد حيدر	حسين سرى

مرسوم بقانون رقم ١٦٣ لسنة ١٩٥٠

خاص بالتسعير الجبرى وتحديد الأرباح

نحن فاروق الأول ملك مصر

بعد الإطلاع على المادة ٤١ من الدستور

وعلى المرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التسعير الجبرى المعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٨ .

وبناء على ماعرضه علينا وزير التجارة والصناعة ، وموافقة رأى مجلس الوزراء .

رسمنا بما هو آت :

مادة ١ ــ يكون فى كل محافظة وفى كل عاصمة مديرية لجنه برياسة المحافظ ــ أو المدير أو من يقوم مقامه تسمى « لجنة التسعير » وتؤلف هذه اللجان بقرار من وزير التجارة والصناعة بالاتفاق مع وزير الداخلية .

مادة ٢ ــ تقوم اللجنة بتعيين أقصى الأسعار للاصناف الغذائية والمواد المبينة بالجدول الملحق بهذا المرسوم بقانون .

ولوزير التجارة والصناعة بقرار يصدره تعديل هذا الجدول بالحذف أو بالإضافة .

ويعلن المحافظ أو المدير جدول الأسعار التى تعينها اللجنة فى مساء يوم الجمعة من كل أسبوع ويكون الإعلان بالكيفية التى يصدر بها قرار من المحافظ أو المدير .

ويكون تعيين الأسعار ملزماً لجميع الأشخاص الذين يبيعون كل أو بعض الأصناف والمواد التى يتناولها التسعير مدى الأسبوع الذى وضعت له وفى دائرة المحافظة أو المديرية .

ويجوز لوزير التجارة والصناعة بقرار يصدره تعديل مواعيد إعلان الأسعار ومدة الإلزام بالتسعيرة .

مادة ٣ ــ تؤلف بقرار من مجلس الوزراء بناء على طلب وزير التجارة والصناعة لجنة عليا برياسته تختص بما يأتى .

(١) وضع أسس تعيين الأسعار للجان التسعير المنصوص عليها فى المادة الأولى .

(٢) النظر فى الشكاوى التى تقدم عن جداول الأسعار التى تضعها اللجان المذكورة .

(٣) مراقبة حركة الأسعار .

(٤) اقتراح مايؤدى إلى تحقيق مكافحة الغلاء .

مادة ٤ ــ يجوز لوزير التجارة والصناعة ان يعين بقرار منه الحد الأقصى .

(١) للربح الذى يرخص به لاصحاب المصانع والمستوردين وتجار الجملة ونصف الجملة والتجزئة وذلك بالنسبة إلى أية سلعة تصنع محليا أو تستورد من الخارج إذا رأى أنها تباع بأرباح تجاوز الحد المألوف .

(٢) لأسعار بيع الوجبات والمأكولات والمشروبات فى الفنادق والبنسيونات والمطاعم

والمقاهي والخانات والبوفيهات وغيرها من المحال العمومية المعدة لبيع الوجبات والمأكولات والمشروبات وكذلك مقابل الدخول الذى تفرضه هذه المحال على من يرتادها .

(٣) لأجور الغرف فى الفنادق والبنسيونات والبيوت المفروشة وما يماثلها من الاماكن المعدة لإيواء الجمهور أو السياح .

مادة ٥ — يجوز لوزير التجارة والصناعة أن يتخذ بقرارات يصدرها التدابير الآتية .

(أولا) فرض قيود على استهلاك المواد الغذائية فى الفنادق والبنسيونات والمطاعم والمقاهى والخانات والبوفيهات وغيرها من المحال العمومية المعدة لبيع الوجبات والمأكولات والمشروبات .

(ثانيا) تعيين المقادير التى يجوز شراؤها أو تملكها أو حيازتها من أية سلعة أو مادة .

(ثالثا) الزام أصحاب المصانع والمستوردين بتسليم مقادير معينة من أية سلعة أو مادة إلى الجمعيات التعاونية لتقوم بعرضها للبيع على أعضائها .

(رابعا) تقرير الوسائل اللازمة لمنع التلاعب باسعار السلع والمواد الخاضعة لهذا المرسوم بقانون وتعيين مواصفاتها .

مادة ٦ — يجوز لوزير التجارة والصناعة أن يلزم بقرارات يصدرها .

«١» أصحاب الفنادق والبنسيونات والمطاعم والمقاهى والخانات والبوفيهات وغيرها من المحال العمومية المعدة لبيع الوجبات والمأكولات والمشروبات بإعلان أسعار بيعها فى هذه الأماكن ومقابل الدخول فيها .

«٢» أصحاب الغرف فى الفنادق والبنسيونات المفروشة وما يماثلها من الأماكن المعدة لإيواء الجمهور أو السياح باعلان أجور الغرف .

«٣» تجار التجزئة والباعة الجائلين باعلان اسعار ما يعرضونه للبيع .

مادة ٧ — يجوز لوزير التجارة والصناعة ان يكلف اصحاب المصانع والمتاجر تقديم بيانات عن تكاليف انتاج او استيراد أية سلعة من السلع التى يعينها بقرار يلحق به جدول بيان عناصر التكاليف المتعلقة بالصناعة او التجارة كما يجوز له ان يطلب منهم عينات من السلع التى ينتجونها او يستوردونها .

مادة ٨ — تسرى جداول الأسعار وقرارات تعيين الأرباح على السلع التى يتم تسليمها بعد تاريخ العمل بهذه الجداول أو القرارات تنفيذا لتعهدات أبرمت قبل ذلك التاريخ .

مادة ٩ — يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تجاوز سنتين وبغرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تزيد على خمسمائة جنيه أو باحدى هاتين العقوبتين .

«١» من باع سلعة مسعرة أو معينة الربح او عرضها للبيع بسعر أو بربح يزيد على السعر أو الربح المعين او امتنع عن بيعها بهذا السعر او الربح او فرض على المشترى شراء سلعة اخرى معها او علق البيع على اى شرط آخر يكون مخالفا للعرف التجارى .

«٢» من خالف احكام القرارات التى يصدرها وزير التجارة والصناعة استناداً الى المادة الخامسة .

ويجوز الحكم بغلق المحل مدة لا تجاوز اسبوعا وفى جميع الاحوال تضبط الأشياء موضوع الجريمة ويحكم بمصادرتها .

وفى حالة العود تضاعف العقوبة فى حديها الأدنى والأقصى ويكون الحكم بغلق المحل مدة اسبوع وجوبيا .

مادة ١٠ — يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى المادة السابقة .

« ١ » من قدم الوجبات والمأكولات والمشروبات او عرضها بأكثر من السعر المقرر أو امتنع عن تقديمها او حصل مقابلا للدخول اكثر من المقرر .

« ٢ » من اجر غرفا او عرضها للتأجير بايجار يزيد على الحد المقرر .

مادة ١١ — يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة السابقة .

« ا » من يشترى بقصد الاتجار سلعة بسعر يزيد على السعر الذى تعينه لجنة التسعير .

« ب » من يشترى بقصد الاتجار سلعة بثمن يزيد فيه الربح على المقرر طبقا للبند ١ من المادة الرابعة ، ولا يكون المشترى مسئولا اذا توافر الشرطان الآتيان .

« ١ » إذا تحقق المشترى من ان فاتورة البيع لا تحمل بيانا باسم تجارى وهمى او مزور.

«٢» إذا لم يقم الدليل على ان المشترى يعلم بالأرباح غير المشروعة التى حصل عليها البائع.

مادة ١٢ — يعاقب بغرامة لا تجاوز ٥٠ جنيها من اشترى بقصد الاستهلاك سلعة مسعرة بسعر يزيد على الحد المقرر ، ويعفى المشترى من العقوبة إذا أبلغ السلطات المختصة بالجريمة أو اعترف بها .

مادة ١٣ — يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة اشهر وبغرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على ٥٠ جنيها او باحدى هاتين العقوبتين

« ١ » من خالف أحكام القرارات التى تصدر باعلان الأسعار والأجور ومقابل الدخول فإذا كان المخالف من الباعة الجائلين عوقب بغرامة لا تجاوز خمسين جنيها وبالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة أشهر او بإحدى هاتين العقوبتين .

«٢» من خالف احكام القرارات التى تصدر استنادا إلى المادة السابعة .

« ٣ » من امتنع عن بيع سلعة غير مسعرة أو غير محددة الربح فى تجارتها وكل من طالب عميلا بثمن اعلى من الثمن المعلن عن هذه السلعة .

وفى حالة العود تضاعف العقوبات المنصوص عليها بالنسبة الى حديها الادنى والاقصى .

مادة ١٤ — لا يجوز الحكم بوقف تنفيذ العقوبة فى الحالات المنصوص عليها فى المواد ٩ و ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٣

مادة ١٥ — يكون صاحب المحل مسئولا مع مديره او القائم على ادارته عن كل ما يقع فى المحل من مخالفات لاحكام هذا المرسوم بقانون ويعاقب بالعقوبات المقررة لها فاذا ثبت انه بسبب الغياب او استحالة المراقبة لم يتمكن من منع وقوع المخالفة اقتصرت العقوبة على الغرامة المبينة فى المادتين ٩ و ١٣

مادة ١٦ — تشهر ملخصات الاحكام التى تصدر بالادانة فى الجرائم التى ترتكب بالمخالفة

لأحكام هذا المرسوم بقانون طبقا للنماذج التى تعدها وزارة التجارة والصناعة بتعليقها على واجهة محل التجارة او المصنع مكتوبة بحروف كبيرة وذلك لمدة تعادل مدة الحبس المحكوم بها ولمدة شهر اذا كان الحكم بالغرامة .

ويعاقب على نزع هذه الملخصات او اخفائها بأية طريقة أو اتلافها بالحبس مدة لا تزيد على ستة اشهر او بغرامة لا تجاوز عشرين جنيها . فان كان الفاعل هو احد المسئولين عن ادارة المحل او احد عماله يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز سنة .

مادة ١٧ — يكون للموظفين الذين يندبهم وزير التجارة والصناعة بقرار منه صفة رجال الضبط القضائى فى اثبات الجرائم التى تقع بالمخالفة لاحكام هذا المرسوم بقانون والقرارات المنفذة له . ويكون لهم ولرجال الضبط القضائى فى جميع الاحوال الحق فى دخول المصانع والمحال والمخازن وغيرها من الاماكن المخصصة لصنع أو بيع أو تخزين المواد المشار اليها فى هذا المرسوم بقانون او القرارات الصادرة تنفيذا له وطلب وفحص الدفاتر التجارية وغيرها من المستندات والفواتير والاوراق مما يكون له شأن فى مراقبة تنفيذ تلك الاحكام .

كما يجوز لهم تفتيش اى مكان يشتبه فى التخزين فيه ، على انه اذا كان المكان مسكونا وجب قبل دخوله الحصول على اذن من النيابة العمومية او القاضى بحسب الاحوال .

ويعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة التاسعة من يحول دون دخول الموظفين المذكورين او رجال الضبط او يمتنع عن تقديم الدفاتر او غيرها او يدلى ببيانات غير صحيحة

مادة ١٨ — كل شخص مكلف بتنفيذ احكام هذا المرسوم بقانون ممن اشير اليهم فى المادة السابقة ملزم بمراعاة سر المهنة طبقا لما تقضى به المادة ٣١٠ من قانون العقوبات وإلا كان مستحقا للعقوبات المنصوص عليها فى المادة الاخيرة .

مادة ١٩ — مع عدم الاخلال بأية عقوبة اشد ينص عليها قانون العقوبات او اى قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن ستة اشهر كل شخص مكلف بمراقبة تنفيذ احكام هذا المرسوم بقانون ممن اشير اليهم فى المادة ١٧ ، إذا تعمد اهمال المراقبة او اغفال التبليغ عن اية مخالفة لهذا المرسوم بقانون .

مادة ٢٠ — يفصل فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لاحكام هذا المرسوم بقانون على وجه الاستعجال .

مادة ٢١ — يبطل العمل بالمرسوم بقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التسعير الجبرى والمعدل بالقانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٨ ، ويستمر العمل بالقرارات التى صدرت استنادا إلى احكامه فيما لا يتعارض مع احكام هذا المرسوم بقانون .

مادة ٢٢ ـ على وزراء التجارة والصناعة والداخلية والعدل كل فيما يخصه تنفيذ هذا المرسوم بقانون ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية (١) .

صدر فى اول ذى الحجة سنة ١٣٦٩ « ١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٠ »

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء بالنيابة
عثمان محرم

وزير التجارة والصناعة
محمود سليمان غنام

وزير العدل
عبد الفتاح الطويل

وزير الداخلية
فؤاد سراج الدين

جدول ملحق بمشروع المرسوم بقانون
الخاص بالتسعير الجبرى وتحديد الارباح

الغلال والحبوب . تقاوى الحبوب . الارز ورجيع الكون . الدقيق ومشتقاته . الخبز . السكر . الملح . الزيوت . الكسب . المواد البترولية . الكحول « السبرتو » . الاسمنت . الطوب . الادوية والعقاقير المستوردة . اللحوم . الاكياس . والزكائب .

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ١٠ مكرر غير اعتيادى الصادر فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٠

باب الاقرار

١ ـ الاقرار اعتراف شخص لآخر بواقعة تكسبه حقاً . مع قصد المقر أن يلزم نفسه بهذا الاقرار .

فالاقرار ليس دليلا بل هو وسيلة تعفى عن الالتجاء الى طرق الاثبات التى شرعها القانون إذ لادليل بعد الاقرار . وقيل أنه لما كانت الواقعة القانونية معترفا بها فلم يبق ثمة نزاع يستوجب الإثبات ـ فالأصل وجوب إقامة الدليل على كل واقعة قانونية إذا أنكرت أو نوزعت . ولما كان الاقرار اعترافا بواقعة قانونية . فهذه الواقعة القانونية لايجب بعد ذلك إثباتها .

وعلى هذا الأساس من الثقة بالاقرار . يقوم أيضا مبدأ اعتبار الاقرار سيد الأدلة . غير أن هذه الثقة فى الاقرار يعترضها وجوب مناقشة ظروف الاقرار . فقد يصدر الاقرار عن مفاجأة أو خطأ . أو عن تضليل . وقد يشوبه مايشوب التصرفات من البطلان متى صدر عن غير ذى أهلية أو كان التوسل اليه عن اكراه .

* * *

٢ ـ الأهلية فى الاقرار

الاقرار عمل من أعمال التصرف ولهـذا يقتضى أن يكون المقر أهلا للتصرف فى الحق المقر به . فلا يصح اقرار عديمى الأهلية كما لايصح على هؤلاء إقرار أوليائهم أو أوصيائهم إلا إذا ورد منهم عن تصرف صادر منهم فى حدود المسوغ الشرعى . كذلك لايصح إقرار ناظر الوقف إلا إذا كان الاقرار فى حدود ولايته مطابق لغرض الشارع وغير متعارض مع شرط الواقف .

وانما يصح إقرار الصغير فى حدود ماأذن له بالتصرف فيه

كذلك من شروط الأهلية أن لايكون المقر مريضا مرض الموت فان إقراره فى هذه الحالة يكون حكمه حكم الوصية

وتفريعا للمبدأ القاضى بأن الاقرار تصرف . يقتضى ان يصدر ممن يملكه وأن يكون المقر به ملكا للمقر حين الاقرار , فاذا كان الاقرار متعلقا بغيره فيكون الاقرار من قبيل الشهادة .

* * *

٣ ـ وجوب صدوره من الخصم فى الحق المتنازع عليه

يقتضى أن يصدر الاقرار من الخصم نفسه أو ممن يفوضه الخصم فى ذلك بتوكيل خاص .

فلا يجوز للوكيل أن يقر عن الموكل إلا أن يكون قد خوله ولاية خاصة بهذا الاقرار لأن الاقرار تصرف ـ فلا يعتبر من قبيل الادارة ولهذا السبب يخرج عن نطاق الوكالة . ولهذه العلة يقتضى توقيع الموكل نفسه على المذكرة التى تقدم من المحامى إذا كانت تتضمن إقرارا إلا أن يكون المحامى مفوضا فى الاقرار بمقتضى توكيله .

* * *

٤ ـ أن يكون الاقرار اعترافا بالحق ـ أو ببعضه

والاعتراف قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنياً ولا يكون فى السكوت اقرار فلا ينسب إلى ساكت قول . غير أن السكوت فى معرض الحاجة للجواب بيان واقرار . فان النكول عن اليمين اقرار بالحق . وامتناع المسئول عن الاجابة عن أسئلة مبنية على وقائع متعلقة بالدعوى قد تعتبره المحكمة إقراراً . وكذلك يعتبر امتناع التاجر عن تقديم دفاتره بعد تكليفه من المحكمة بتقديمها . وكذلك امتناع الخصم عن تقديم ورقة متعلقة بالدعوى كلفته المحكمة بتقديمها ـ وامتناع الخصم المطالب بصحة توقيعه عن الحضور .

* * *

٥ ـ أن يكون الاقرار عن واقعة قانونية

يجب أن ينصب الاقرار على الحق ذاته . أو على الحادث أو الواقعة التى هى مصدر الحق . لا على حكم القانون فى هذه الواقعة فان هذا من عمل القاضى لا من عمل الأخصام .

* * *

٦ ـ أن يصدر من المقر . عن نية بالزام نفسه باقراره

والاقرار إذ ينصب على واقعة قانونية . يقتضيه أن يكون المقر عالماً بأن اقراره سيؤخذ حجة عليه . وان تتجه ارادة المقر نحو اعتبار هذه الواقعة القانونية ثابتة فى ذمته ـ فلا يعتبر اقراراً ما يدلى به شاهد فى قضية من شهادة ـ أو بما يقدمه الخصم تأييداً لدفاعه فى الدعوى من أقوال فيها مصلحة لخصمه .

والاقرار فى دعوى لا يؤخذ كاقرار يحتج به فى دعوى أخرى .

وكذلك لا يعتبر اقرار إذا سقطت من أحد الأخصام كلمة تتضمن إقراراً صدرت منه عن جهل أو عدم روية .

فاذا التبس معنى الاقرار كان تفسيره طبقاً للقاعدة المقررة للتفسير فى العقود ـ ولا رقابة لمحكمة النقض على هذا التفسير مادام مسبباً ومعقولا .

الإقرار القضائى

١ ـ تعريفه :

هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه . وذلك اثناء السير فى الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة .

(المادة ٤٠٨)

ولهذا يشترط فى الاقرار القضائى حتى تتوفر له مقوماته غير ما بيناه من الشروط العامة فى الاقرار

١) أن يصدر من الخصم أمام القضاء . وأثناء السير فى الدعوى . فالاقرار أمام النيابة أو أمام أى جهة إدارية لايعتبر إقراراً قضائياً ، وكذلك لايكون الاقرار قضائياً إذا صدر أمام محكمة غير مختصة متى كان عدم اختصاصها متعلقاً بالنظام العام ـ فإذا كان الاختصاص غير متعلق بالنظام العام فالاقرار يعتبر قضائياً . لأن الدفع بعدم الاختصاص يسقط بالاقرار . والاقرار أمام هيئة التحكيم إقرار قضائى . وكذلك الاقرار أمام المحكمة الحسبية .

٢) أن يكون متعلقاً بالواقعة المدعى بها عليه أمام القضاء أى فى ذات الدعوى المتعلق بها الحق المقر به . وفى خلال إجراءات هذه الدعوى . فالاقرار الذى يتضمنه كتاب خاص من الخصم إلى خصمه . ولو كان أثناء سير الدعوى لايعتبر إقراراً قضائياً . مالم يعلن هذا الكتاب إلى الخصم بالطرق المقررة حتى يكون جزءاً من إجراءات الدعوى .
وكذلك لايكون إقراراً قضائياً لو كان قد صدر فى قضية أخرى .

٣) ولا يتقيد الاقرار القضائى بشكل معين . فقد يكون شفوياً . وقد يكون على أثر استجواب تجربة المحكمة . وقد يكون فى أية ورقة قضائية تحتويها الدعوى المنظورة .

٤) وقد يكون الاقرار القضائى صريحا . وقد يكون ضمنيا .

* * *

٢ ـ حجية الاقرار

١ ـ الاقرار حجة قاطعة على المقر

ذلك لأن الاقرار القضائى . كما قدمنا . يعفى الخصم من اثبات الحق المقر به بالنسبة لخصمه الممثل فى الدعوى . وفى حدود هذا الاقرار . ويكون القضاء على الخصم بمقتضى هذا الاقرار

وحده على أساس أن الاقرار حجة قاطعة . أى أن الاقرار يلزم القاضى بذاته . فلا يتقيد إلا به . ويحكم به من تلقاء نفسه بقبول دعوى المدعى على أساسه

٢ — والاقرار حجة قاصرة على المقر

فلو أقر أحد الورثة بدين على مورثه . لا يسرى اقراره إلا عليه . وكذلك لو أقر أحد الشركاء بدين فى ذمته وذمة شركائه . أو لو أقر المدين المتضامن بالدين على المدين المتضامن معه . كان الاقرار حجة قاصرة على المقر وحده

٣ — عدم جواز العدول عنه

ومتى صدر الاقرار صحيحا . فقد تعلق به حق الخصم . ولا يقبل العدول عنه

ولا يعتبر الاقرار تنازلا عن حق ، وإلا جاز للمقر العدول عن اقراره قبل رضا الخصم ، وانما هو تسليم بالحق المدعى به ، وهو التزام من جانب واحد

ولا يطعن فى الاقرار الا كما يطعن فى التصرفات كما قدمنا — فيطعن فيه لعيب من عيوب الرضاء إذ قد يصدر الاقرار عن تدليس ، ولو كان التدليس من غير المقر له ، وقد يصدر الاقرار عن خطأ أو اكراه

ويجوز أن يطعن من الغير فى الاقرار اذا صدر عن تواطىء من المقر والمقر له اضرارا بالدائنين

الاقرار غير القضائى

٤ — الاقرار غير القضائى مدى حجيته

قد يصدر الاقرار غير القضائى ، أمام قاضى لا يتولى النظر فى النزاع المتعلق بموضوع الاقرار ويجوز أن يصدر الاقرار فى غير مجلس القضاء ، ثم يحصل التمسك به فيما بعد ، ويترتب على ذلك احتمال النزاع فى دلالة مثل هذا الاقرار وعدم تقيد القاضى بحجيته ، فمن واجب القاضى ، فى هذه الحالة أن يبدأ بتحديد دلالة هذا الاقرار غير القضائى ، وأن يبحث فيما اذا كان هـذا الاقرار إراديا يتوافر فيه ركن القصد ، وان المقر قد حرره ليكون حجة عليه ، وفى حدود هذا التحقيق الاولى ، يعتبر الاقرار غير القضائى واقعة تترك لتقدير القاضى — غير ان هذا التقدير يجب أن تراعى فيه قواعد الاثبات — ومتى انتهت مرحلة التحقيق الأولى — وانتهى القاضى منها الى ان الاقرار قد صدر فعلا — واجتمعت له شروط الصحة . كان هذا الاقرار حجة قاطعة ولو انه غير قضائى . شأنه من هـذه الناحية شأن الاقرار القضـائى تماما

٥ ـ عدم تجزئة الاقرار على صاحبه

تقضى المادة ٤٠٩ فقرة ثانية . بأن الاقرار لايتجزأ . على صاحبه . إلا إذا أنصب على وقائع متعددة . وكان وجود واقعة منها لا يستلزم حتما وجود الوقائع الأخرى .

فالأصل ان الاقرار القضائى غير قابل للتجزئة . فاما أن يؤخذ به كله . أو أن يترك كله . ويجب أن يؤخذ المقر بالمضر .

ولكن هذه القاعدة البسيطة . تثير صعوبات عملية ـ فقد يعرض الاقرار فى صور مختلفة . إذ قد يكون مجرد اعتراف بالواقعة المدعى بها . وقد يضاف اليه شق آخر يكمل الاعتراف بالواقعة . أو يشل دلالتها . أو يضيف اليها واقعة أخرى منفصلة عن الأولى أو متصلة بها .

ففى الحالة الأولى ـ وهى الاقرار بالحق المدعى به . يكون الاقرار بسيطاً ولا تعرض فى شأنه أية صعوبة . ولا محل للبحث فى أمر تجزئته .

أما فى الحالة الثانية . فيكون الاقرار مركباً ـ ولا يهم فيما يتعلق بالاقرار المركب . أن يكون الشق المضاف للاقرار . معاصراً للواقعة القانونية المعترف بها أو غير معاصر ـ فقد يقر المدعى عليه بالدين . ويدعى أنه معلق أو مضاف إلى أجل ـ ويسمى الفقهاء هذا الاقرار « موصوفاً » أو اقرار بالحق معدلا بالوصف aveu qualifié فى هذه الحالة نرى الشق المضاف معاصراً للواقعة القانونية .

وقد يكون الشق المضاف غير معاصر للواقعة القانونية المعترف بها ـ كأن يعترف المدين بالدين ـ ويضيف إلى ذلك أنه قد وفاه ـ أو ان الدين قد سقط بالمقاصة . وهنا يتبين أن الشق المضاف غير معاصر للواقعة القانونية المعترف بها ـ ويسمى aveu complexe

ويعرض بحث عدم التجزئة فى حالة واحدة هى حالة ما إذا كان الشق المضاف للاقرار غير معاصر للواقعة القانونية المعترف بها . أما متى كان الشق معاصراً للواقعة القانونية . (وهو حالة الاقرار الموصوف) فالأمر واضح جلى ـ إذ أن اقرار المدين بالدين. بالوصف الذى أقر به لا يقتضى أن يؤخذ الضار منه بالمقر . كما إذا رفعت الدعوى بالدين مع الفوائد . فأقر المدين بأنه استدان القيمة متفقاً مع الدائن على عدم دفع فوائد . أو أقر أنه استدان الدين معلقا على شرط أو مقرونا بأجل . فلا يتجزأ الاقرار على صاحبه . ويكون الدائن بالخيار . إما أن يأخذ المدين باقراره كله ـ وإما أن يترك الاقرار كله . وعليه إذن فى هذه الحالة ان يثبت الدين بطريق آخر غير طريق الاقرار مادام قد رفض الأخذ به .

والاقرار المركب هو المقصود من الفقرة الثانية من المادة ٤٠٩ من القانون ـ وهو حالة ما إذا أنصب الاقرار على وقائع متعددة لا يستلزم كل واقعة منها وجود الوقائع الأخرى ـ ففى هذه الحالة يتجزأ الاقرار . أما إذا كانت الواقعة لا يتصور وقوعها دون وجود الوقائع الأخرى فالاقرار لا يتجزأ ـ وهذا هو موضع الصعوبة فى التطبيق .

فإذا ادعى شخص حقاً فى ذمة آخر . فأقر المدين بالدين . وأضاف إلى ذلك أنه وفى الدين فالاقرار هنا لايتجزأ . لأن واقعة الوفاء لايمكن تصورها دون وجود واقعة المديونية .

وإذا اقر المدين بواقعة الدين . وأضاف إلى ذلك أن الدين قد انقضى بالمقاصه . أو باتحاد الذمة . فالاقرار يتجزأ لأن المقاصدة أو اتحاد الذمة معناها وجود دين آخر . أو التزام آخر وهذا الدين الآخر . أو الالتزام الآخر يمكن تصور وجوده . دون وجود الدين الأول . ولهذا يحق للدائن أن يجزىء الاقرار على المدين .

* * *

٦ ـ عدم تجزئة الاقرار لايدفع بها إلا عند الحاجة إلى تقديم الدليل .

لاخلاف أن عدم تجزئة الاقرار لاترد إلا إذا أعوز الدليل الصحيح من يقع عليه عبء الاثبات . فلا يصطنع المقر لنفسه دليلا لينتفع من إقراره هذا ليعصمه من التجزئة ، ويتفرع على ذلك أنه يجوز لمن يقع عليه عبء الاثبات ألا يتمسك بالاقرار المركب لانتفاء الحاجة إليه متى تمسك بطريق آخر لاثبات الواقعة المتنازع عليها

ورغم أن الاقرار غير قابل للتجزئة ، فإنه يجوز نقض الواقعة المضافة وحدها بإثبات عكسها وفقا للقواعد العامه ـ فلمن يقع عليه عبء الاثبات فى هذه الحالة أن يقدم الدليل على أن شقا من الاقرار غير صحيح أو متناقض رغم التسليم بوحدة الاقرار ـ فإذا وفق إلى هذا الاثبات بالطريق القانونى سقطت حجية هذا الشق ـ وظل الشق الآخر قائما بوصفه إقراراً بسيطا قاطع الحجية

ويمكن القول أن الاقرار المركب يعفى المدعى من إثبات دعواه ـ وانما يلقى عليه عبء نفى هذه الواقعة التى أضيفت ـ فإذا استطاع المدعى هذا الاثبات بالطريق الذى يقرره القانون سقطت حجية هذا الشق من الاقرار ـ أما إذا رأى المقر له ، أن هذا العبء اثقل عليه من عبء إثبات الحق الذى يدعيه . كان له أن يطرح الاقرار

* * *

٧ ـ طرح الدليل كاقرار والتمسك به كمبدأ ثبوت بالكتابة

لايكون للمقر أن يتمسك بعدم تجزئة الاقرار ، إلا فى حالة تمسك المقر إليه بهذا الاقرار باعتباره معفيا له عن الاثبات فى الدعوى ـ أما إذا كان للمقر إليه دليل اخر فى الدعوى . جاز له التمسك بأقوال المقر . لا باعتبارها إقراراً قانونيا ـ وانما باعتبارها قرينة ان كان الحق يثبت بالقرائن ـ أو باعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز تكملته بالأدلة الأخرى ، أو باليمين المتممة ـ وحينئذ لايكون هناك محل لتطبيق قواعد الاقرار من عدم تجزئة الاعتراف (أنظر حكم محكمة النقض الصادر فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٠

* * *

٨ ـ الاقرار القضائى فى المواد الجنائية

لا محل للقول بعدم تجزئة الاعتراف فى المواد الجنائية ، اللهم إلا إذا كان موضوعه عقدا

من العقود المدنية . وكان الاقرار هو الطريق الوحيد المثبت للعقد

* * *

٩ - اقرار المريض مرض الموت

خصصت معظم الشرائع بابا لاقرار المريض مرض الموت لخطورة هذا التصرف

فاذا أقر شخص حال مرضه بدين لآخر . أو لأحد ورثته . ثم برىء بعد اقراره من هذا المرض يكون اقراره هذا معتبرا . لأن مرضه لم يكن مرض موت حتى يتعلق به حق الورثة

ولكن اذا أقر المريض فى مرض موته ثم مات - تطبق أحكام الوصية .

وقد ورد فى المادة ٩١٦ من القانون المدنى الحالى . كل عمل قانونى (ومنه الاقرار) يصدر من شخص فى مرض الموت . ويكون مقصودا به التبرع . يعتبر تصرفا مضافا إلى ما بعد الموت . تسرى عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التى تعطى لهذا التصرف .

وعلى ورثة من تصرف أن يثبتوا أن العمل القانونى قد صدر من مورثهم وهو فى مرض الموت . ولهم اثبات ذلك بجميع الطرق ولا يحتج على الورثة بتاريخ السند . إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا .

وإذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم فى مرض الموت اعتبر التصرف صادرا عن سبيل التبرع . مالم يثبت من صدر اليه التصرف عكس ذلك . كل هذا مالم توجد أحكام خاصة تخالفه .

وتقضى المادة ٣٧ من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره . وتنفذ من غير اجازة الورثة - وتصح فيما زاد على الثلث ولا تنفذ فى الزيادة إلا إذا اجازها الورثة بعد وفاة الوصى وكانوا من أهل التبرع عالمين بما يجيزونه (أنظر المواد من ٣٧ - ٤٩)

* * *

وقد نص القانون الفرنسى انه لايجوز التبرع او الايصاء بأكثر من نصف المال . إذا ترك المورث . وارثا واحدا . ولا بأكثر من ثلثه إذا ترك وارثين - ولا بأكثر من ربعه إذا ترك ثلاثة فأكثر .

ومايجوز فى الايصاء - يطبق فى حالة الاقرار فى مرض الموت . إلا إذا طعن فيه ببطلان الرضا .

ونص القانون الألمانى على ان لايجوز الايصاء بأكثر من نصف نصيب الوارث إطلاقا .

وينص القانون التركى بعدم جواز الايصاء بما يزيد على الحصة المقررة إرثا للوارثين - وأن اقرارات الوارث المضافة إلى ما بعد موته حكمها حكم الوصية .

اما الشرائع الانكليزية فقد اباحت الاقرار بكل التركة او بعضها .

(يتبع)

وإذا اقر المدين بواقعة الدين . وأضاف إلى ذلك أن الدين قد انقضى بالمقاصه . أو باتحاد الذمة . فالاقرار يتجزأ لأن المقاصدة أو اتحاد الذمة معناها وجود دين آخر . أو التزام آخر وهذا الدين الآخر . أو الالتزام الآخر يمكن تصور وجوده . دون وجود الدين الأول . ولهذا يحق للدائن أن يجزىء الاقرار على المدين .

* * *

٦ ـ عدم تجزئة الاقرار لايدفع بها إلا عند الحاجة إلى تقديم الدليل .

لاخلاف أن عدم تجزئة الاقرار لاترد إلا إذا أعوز الدليل الصحيح من يقع عليه عبء الاثبات . فلا يصطنع المقر لنفسه دليلا لينتفع من إقراره هذا ليعصمه من التجزئة ، ويتفرع على ذلك أنه يجوز لمن يقع عليه عبء الاثبات ألا يتمسك بالاقرار المركب لانتفاء الحاجة إليه متى تمسك بطريق آخر لاثبات الواقعة المتنازع عليها

ورغم أن الاقرار غير قابل للتجزئة ، فإنه يجوز نقض الواقعة المضافة وحدها بإثبات عكسها وفقا للقواعد العامه ـ فلمن يقع عليه عبء الاثبات فى هذه الحالة أن يقدم الدليل على أن شقا من الاقرار غير صحيح أو متناقض رغم التسليم بوحدة الاقرار ـ فإذا وفق إلى هذا الاثبات بالطريق القانونى سقطت حجية هذا الشق ـ وظل الشق الآخر قائما بوصفه إقراراً بسيطا قاطع الحجية

ويمكن القول أن الاقرار المركب يعفى المدعى من إثبات دعواه ـ وانما يلقى عليه عبء نفى هذه الواقعة التى أضيفت ـ فإذا استطاع المدعى هذا الاثبات بالطريق الذى يقرره القانون سقطت حجية هذا الشق من الاقرار ـ أما إذا رأى المقر له ، أن هذا العبء اثقل عليه من عبء إثبات الحق الذى يدعيه . كان له أن يطرح الاقرار

* * *

٧ ـ طرح الدليل كاقرار والتمسك به كمبدأ ثبوت بالكتابة

لايكون للمقر أن يتمسك بعدم تجزئة الاقرار ، إلا فى حالة تمسك المقر إليه بهذا الاقرار باعتباره معفيا له عن الاثبات فى الدعوى ـ أما إذا كان للمقر إليه دليل اخر فى الدعوى ـ جاز له التمسك بأقوال المقر . لا باعتبارها إقراراً قانونيا ـ وانما باعتبارها قرينة ان كان الحق يثبت بالقرائن ـ أو باعتبارها مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز تكملته بالأدلة الأخرى ، أو باليمين المتممة ـ وحينئذ لايكون هناك محل لتطبيق قواعد الاقرار من عدم تجزئة الاعتراف (أنظر حكم محكمة النقض الصادر فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٤٠

* * *

٨ ـ الاقرار القضائى فى المواد الجنائية

لا محل للقول بعدم تجزئة الاعتراف فى المواد الجنائية . اللهم إلا إذا كان موضوعه عقدا

من العقود المدنية، وكان الاقرار هو الطريق الوحيد المثبت للعقد

* * *

٩ ـ اقرار المريض مرض الموت

خصصت معظم الشرائع بابا لاقرار المريض مرض الموت لخطورة هذا التصرف

فاذا أقر شخص حال مرضه بدين لآخر . أو لأحد ورثته. ثم برىء بعد اقراره من هذا المرض يكون اقراره هذا معتبرا . لأن مرضه لم يكن مرض موت حتى يتعلق به حق الورثة ولكن اذا أقر المريض فى مرض موته ثم مات ـ تطبق أحكام الوصية .

وقد ورد فى المادة ٩١٦ من القانون المدنى الحالى . كل عمل قانونى (ومنه الاقرار) يصدر من شخص فى مرض الموت . ويكون مقصودا به التبرع . يعتبر تصرفا مضافا إلى ما بعد الموت . تسرى عليه أحكام الوصية أيا كانت التسمية التى تعطى لهذا التصرف .

وعلى ورثة من تصرف أن يثبتوا أن العمل القانونى قد صدر من مورثهم وهو فى مرض الموت . ولهم اثبات ذلك بجميع الطرق ولا يحتج على الورثة بتاريخ السند . إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا .

وإذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم فى مرض الموت اعتبر التصرف صادرا عن سبيل التبرع . مالم يثبت من صدر اليه التصرف عكس ذلك . كل هذا مالم توجد أحكام خاصة تخالفه .

وتقضى المادة ٣٧ من قانون الوصية رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ تصح الوصية بالثلث للوارث وغيره . وتنفذ من غير اجازة الورثة ـ وتصح فيما زاد على الثلث ولا تنفذ فى الزيادة إلا إذا اجازها الورثة بعد وفاة الوصى وكانوا من أهل التبرع عالمين بما يجيزونه (أنظر المواد من ٣٧ - ٤٩) .

* * *

وقد نص القانون الفرنسى انه لايجوز التبرع او الايصاء بأكثر من نصف المال . إذا ترك المورث . وارثا واحدا . ولا بأكثر من ثلثه إذا ترك وارثين ـ ولا بأكثر من ربعه إذا ترك ثلاثة فأكثر .

وما يجوز فى الايصاء ـ يطبق فى حالة الاقرار فى مرض الموت . إلا إذا طعن فيه ببطلان الرضا .

ونص القانون الألمانى على ان لايجوز الايصاء بأكثر من نصف نصيب الوارث إطلاقا .

وينص القانون التركى بعدم جواز الايصاء بما يزيد على الحصة المقررة إرثا للوارثين ـ وان اقرارات الوارث المضافة إلى ما بعد موته حكمها حكم الوصية .

اما الشرائع الانكليزية فقد اباحت الاقرار بكل التركة او بعضها .

(يتبع)

ملاحظات : (١) لم يذكر بصدر ص ٥٤٠ ان احكام محكمة الاستئناف صادرة من محكمة القاهرة من رقم ١٦١ الى ١٧١

(٢) المحكمة التى اصدرت الحكم رقم ١٨٨ هى محكمة الازبكية .

المحاماة

مجلة قضائية شهرية

تصدرها نقابة المحامين الوطنية

العدد الرابع | السنة الحادية والثلاثون | ديسمبر سنة ١٩٥٠

« لقد ظلمك بسؤال نعجتك الى نعاجه وإن كثيراً من الخلطاء ليبغى بعضهم على بعض، إلا الذين آمنوا وعملوا الصالحات وقليل ماهم »

« قرآن كريم »

جميع المخابرات سواء أكانت خاصة بتحرير المجلة أو بادارتها ترسل بعنوان إدارة مجلة المحاماة وتحريرها بدار النقابة بشارع الملكة رقم ٥١ بمصر

مطبعة فؤاد حلمى شارع عبد العزيز حارة الطواشى ت ٥٨٧٢٨

بيـــــــان

نشرنا فى هذا العدد الاحكام والابحاث والقوانين الآتية :

عدد

٥ احكام صادرة من محكمة القضاء الادارى

١٧ حكما صادرا من محكمة النقض الجنائية

١٦ حكما صادرا من محكمة النقض المدنية

٣ احكام صادرة من محاكم الاستئناف (القضاء المدنى)

٩ احكام صادرة من المحاكم الكلية (القضاء المدنى)

٥ احكام صادرة من القضاء المستعجل

٤ احكام صادرة من قضاء المحاكم الجزئية (القضاء المدنى)

١ بحثا فى قانون المرافعات الجديد للدكتور رمزى سيف

١ بحثا فى تكييف العلاقة القانونية وأهميته فى مسائل ومنازعات الأحوال الشخصية الأجنبية لحضرة الأستاذ حسن رفعت رئيس النيابة بالاستئناف

١ قانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠ بتعديل البندين ١ و٣ من المادة ٤٢ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ومذكرته الايضاحية والأعمال التحضيرية

١ قانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ بشأن اصابات العمل

١ قانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٠ بتعديل المادة الثانية من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ الخاص بمزاولة مهنة الصيدلة والاتجار فى المواد السامة

١ قانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٠ خاص بصرف مياه المبانى والمواد المتخلفة فى المجارى العامة

١ قانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٠ بشأن عقد العمل

١ قانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٠ بالضمان الاجتماعى

١ قانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٠ بشأن التعويض عن أمراض المهنة

١ قانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٠ بفرض خدمات اجتماعية وصحية على بعض ملاك الأراضى الزراعية

١ قانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٠ بتعديل المادتين ٦ و ٦٨ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام المجالس البلدية والقروية

العدد الرابع
السنة الحادية والثلاثون

المحاماة

ديسمبر
سنة ١٩٥٠

محكمة القضاء الإداري

مجلس الدولة

(الدائرة الثالثة برئاسة وعضوية حضرات المستشارين محمد سامى مازن بك ومحمد صبري العقاري بك وسيد على الدمراوى بك)

١٩٥

٢٨ اكتوبر ١٩٤٨

قواعد الانصاف — قرار مجلس الوزراء فى ٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٥ — موظف ناجح فى امتحان اتمام الدراسة الابتدائية أو امتحان القبول بالمدارس الثانوية فى المدارس غير الأميرية — اشتراك وزارتى المعارف والمالية تقرير مماثلة هذه المدارس للمدارس الأميرية — كتاب المالية الدورى رقم ٢٣٤-٣-٣ — اشتراطه تقدير وزارة المعارف وحدها لمستوى الدراسة والامتحان فى المدارس الثانوية غير الأميرية — مهمة وزارة المالية هى التطبيق المالى .

المبدأ القانونى

إن ماجاء بقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٥ من اشتراك وزارة المالية مع وزارة المعارف فى تطبيق قواعد الانصاف الصادر بها قرار مجلس الوزراء فى ٣٠ من يناير و٢٩ من اغسطس سنة ١٩٤٤ على الموظفين الناجحين فى امتحان اتمام الدراسة الابتدائية أو امتحان القبول بالمدارس الثانوية فى المدارس غير الأميرية التى ترى الوزارتان أن مستوى الدراسة فيها يتساوى مع مدارس وزارة المعارف إنما هو خاص بتطبيق قواعد الانصاف وكل ماشترط لحصول هذا التطبيق هو تقرير وزارة المعارف هذه المماثلة أما وقد تقررت وصدر التقرير الفنى من جهة تملك هذا التقرير طبقا للقواعد العامة وطبقا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٥ ، فلا يتبقى غير إعمال أثر هذه المماثلة واجراء التطبيق المالى بواسطة وزارة المالية .. يؤكد هذا النظر ماورد بالكتاب الدورى لوزارة المالية رقم ٢٣٤-٢-٣ الصادر تنفيذا لقرار مجلس الوزراء آنف الذكر حيث ورد به إشتراط تقدير وزارة المعارف وحدها لمستوى الدراسة والامتحان فى المدارس الثانوية غير الاميرية ومطابقته لمثيله بمدارس الوزارة . ومن ثم تكون مهمة وزارة المالية هى التطبيق المالى كما تقدم وهو مايتمشى مع طبيعة اختصاصها ومع توزيع الاعمال بين الوزارات المختلفة فى حدود القوانين واللوائح .

الوقائع

أقام المدعون هذه الدعوى بالصحيفة المودعة

سكرتيرية هذه المحكمة مع المذكرة الشارحة وحافظة المستندات فى ٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ والمعلنة إلى المدعى عليها فى ٣ منه وقالوا فيها إنه قد صدر قرار من مجلس الوزراء فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ بتطبيق قواعد الانصاف على حملة الشهادة الابتدائية بمنحهم الدرجة التاسعة بصفة شخصية وتسوية رواتبهم على أساس افتراض انهم عينوا براتب قدره ٥ جنيهات شهريا يزاد بمقدار ٥٠٠ مليم كل ثلاث سنوات ثم صدر قرار آخر من مجلس الوزراء فى ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ بتطبيق القواعد ذاتها على الشهادات المعادلة للشهادة الابتدائية ومنها امتحان القبول بالمدارس الثانوية الأميرية ثم صدر الكتاب الدورى « ف ٢٣٤ — ١/٥٣٢ » المؤرخ فى ٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ بتنفيذ القرارين سالفى الذكر غير انه لما كانت هناك مدارس أخرى تماثل المدارس الاميرية فى امتحاناتها فقد تظلم الناجحون فى امتحانات القبول فيها من قصر الاستفادة فى تطبيق قواعد الانصاف على المقبولين بالمدارس الأميرية فأصدر مجلس الوزراء قرارا فى ٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٥ بتخويل وزارة المالية بالاشتراك مع وزارة المعارف العمومية سلطة تطبيق قواعد الانصاف الصادر بها قرارا مجلس الوزراء فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ و ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ من الناجحين فى امتحان الدراسة الابتدائية أو امتحان القبول بالمدارس الثانوية غير الحكومية ومدرسة الايبض بشرط أن تقرر وزارة المعارف أن مستوى الدراسة فى هذه المدارس يطابق مثيله بمدارس الوزارة. وتنفيذا لهذا القرار صدر كتاب وزارة المالية الدورى رقم « ف ٢٣٤ / ٣/٣ » فى ٣ من مارس سنة ١٩٤٦ بأنها ترى بالاتفاق مع وزارة المعارف العمومية تطبيق قرارى مجلس الوزراء الصادرين فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ و ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ على امتحانات الشهادة الابتدائية أو امتحانات القبول بالمدارس الثانوية التى عقدت فى المدة من سنة ١٩١٦ الى سنة ١٩٢٣ بمدارس الجمعيات والهيئات الآتية : —

الأوقاف الملكية . وزارة الأوقاف. الجمعية الخيرية الاسلامية . جمعية العروة الوثقى وجمعية المساعى المشكورة ومدارس الأقباط الكبرى ومدارس النيل الثانوية — وكلية غوردون ومدرسة الأيبض بالسودان ومجالس المديريات وذلك بمراعاة الشرطين الآتيين. أولا — ضرورة مطالبة صاحب الطلب بتقديم شهادة اتمام الدراسة الابتدائية الحاصل عليها من هذه الهيئات أو ما يثبت اثباتا قاطعا انه نجح فعلا فى امتحان القبول بالمدارس الثانوية المذكورة ، ثانيا — التحقق من شخصية صاحب الطلب ويترك هذا إلى المصالح التابع لها الطالب تحت مسئوليتها إلى آخر ما جاء بالكتاب المذكور . وقد صدر بعد ذلك قرار من وزارة المالية بالاتفاق مع وزارة المعارف على تطبيق قرارى مجلس الوزراء الصادرين فى ٣٠ من يناير و ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ على الناجحين فى امتحانات القبول التى عقدت فى المدة من سنه ١٩١٦ إلى ١٩٢٣ بمدارس الاعدادية بالقاهرة ومدرسة اخوان ويصا بأسيوط وصدر بذلك الكتاب المؤرخ فى ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ رقم ١ ف ٢٣٤ — ٣/٣ ثم استطرد المدعون قائلين إنه لما كان هذا القرار لم يتضمن المدارس المتشابهة جميعا ولما كانوا قد نجحوا فى امتحان القبول بالمدرسة المرقسية بالاسكندرية فقد تظلموا من عدم اعتبار مدرستهم مماثلة للمدارس التى تنطبق عليها قواعد الانصاف وأخذت وزارة المعارف بوجهة نظرهم فأرسلت كتابها المؤرخ فى ٢٥ من سبتمبر

سنة ١٩٤٦ « من المراقبة العامة للامتحانات بقسم التعليم الابتدائى » إلى مراقبة مستخدمى الحكومة بوزارة المالية، ذكرت فيه ان الوزارة وافقت على مساواة المدرسة المرقسية بالاسكندرية بمدارس اخوان ويصا والاعدادية ومدارس النيل . ولقد كان المدعون ينتظرون بعد هذا تطبيق قواعد الانصاف عليهم إلا أنهم لم يظفروا بذلك فرفعوا دعواهم هذه يطلبون فيها تطبيق قرارى مجلس الوزراء الصادرين فى ٣٠ من يناير و٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ بمنحهم الدرجة التاسعة الكاملة الشخصية وعلاواتها المنصوص عليها مع إلزام المدعى عليها بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة . وفى أول يناير سنة ١٩٤٨ قدمت الحكومة مذكرة طلبت فيها منحها مهلة وفى ٤ منه ندب أحد مستشارى المحكمة لوضع التقرير وفى ٦ منه رخص للمدعى عليها فى تقديم ما لديها من دفاع ومستندات وللمدعى الرد فى المدة الواردة بقراره وفى ٣١ من يناير أودعت الحكومة مذكرتها وحافظة مستنداتها وفى ١٨ منه أودع المدعون مذكرة بالرد وبعد وضع التقرير عين لنظر الدعوى جلسة ٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ وفيها سمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ثم أرجأت المحكمة الحكم إلى جلسة اليوم

المحكمة

بعد تلاوة التقرير وسماع ملاحظات الطرفين والاطلاع على الأوراق والمداولة .

من حيث أن وقائع الدعوى تتحصل فى أنه قد صدر قرار من مجلس الوزراء فى ٣٠ من يناير سنة ١٩٤٤ بتطبيق قواعد الانصاف على حملة الشهادة الابتدائية بمنحهم الدرجة التاسعة بصفة شخصية وتسوية رواتبهم على أساس افتراض أنهم عينوا براتب قدره خمسة جنيهات شهريا يزاد بمقدار ٥٠٠ مليم كل ثلاث سنوات ثم صدر قرار آخر من مجلس الوزراء فى ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ بتطبيق القواعد ذاتها على حملة الشهادات المعادلة للشهادة الابتدائية ، ومنها امتحان القبول بالمدارس الثانوية الأميرية ، ثم صدر الكتاب الدورى « ف ٢٣٤ - ١ / ٣٥٢ » فى ٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ بتنفيذ القرارين سالفى الذكر. وأنه فى ٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٥ صدر قرار مجلس الوزراء بتخويل وزارة المالية بالاشتراك مع وزارة المعارف العمومية سلطة تطبيق قواعد الانصاف الصادر بها قرار مجلس الوزراء فى ٣٠ من يناير و ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٤٤ على الموظفين الناجحين فى امتحان الدراسة الابتدائية أو امتحان القبول بالمدارس الثانوية غير الحكومية ومدرسة الأيبض بشرط أن تقرر وزارة المعارف أن مستوى الدراسة والامتحانات فى هذه المدارس يطابق مثيله بمدارس الوزارة ، وتنفيذا لهذا القرار صدر كتاب وزارة المالية الدورى رقم « ف ٢٣٤/٣/٣ » فى ٣ من مارس سنة ١٩٤٦ بأنها ترى بالاتفاق مع وزارة المعارف تطبيق قرارى مجلس الوزراء سالفى الذكر على مدارس عددها الكتاب المذكور ولم يكن من بينها المدرسة المرقسية بالاسكندرية والتى يقول المدعون إنهم نجحوا فى امتحان القبول فيها . ثم صدر كتاب من وزارة المالية فى ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ وجاء به أنه قد صدر قرار وزارة المالية بالاتفاق مع وزارة المعارف العمومية على تطبيق قرارى مجلس الوزراء الصادرين فى ٣٠ من يناير و ٢٩ من اغسطس سنة ١٩٤٤ على الناجحين فى امتحانات القبول التى عقدت فى المدة من سنة ١٩١٦ إلى ١٩٢٣ بمدارس الاعدادية بالقاهرة ومدرسة اخوان ويصا بأسيوط .

« ومن حيث أن المدعين قدموا ضمن مستنداتهم صورة كتاب صادر من المراقبة العامة للامتحانات في ٢٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ إلى مراقب مستخدمي الحكومة بأن المدرسة المرقسية تساوي مدارس اخوان ويصا والاعدادية بالنسبة إلى تطبيق قواعد الانصاف .

« ومن حيث إن الحكومة ترد على الدعوى بأن قرار مجلس الوزراء الصادر في ٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٥ يقضي بتخويل وزارة المالية بالاشتراك مع وزارة المعارف سلطة تطبيق قواعد الانصاف الصادر بها قرار مجلس الوزراء في ٣٠ من يناير و ٢٩ من اغسطس سنة ١٩٤٤ على الموظفين الناجحين في امتحان اتمام الدراسة الابتدائية أو امتحان القبول بالمدارس الثانوية في المدارس غير الأميرية التي ترى الوزارتان أن مستوى الدراسة فيها يتساوى مع مدارس وزارة المعارف وأنه في حالة المدعين وإن كانت وزارة المعارف قد اعتبرت مدرستهم «المرقسية» ضمن المدارس التي يصح اعتماد شهادتها إلا أن وزارة المالية شريكتها في التقدير كقرار مجلس الوزراء لم تعتمد رأى وزارة المعارف في ذلك كما جاء في الكتاب الصادر من وزارة المالية في ٢٦ من يناير سنة ١٩٤٨ برقم ٢٣٤/٣/٣ م « مستند ن ٨ دوسيه حافظة الحكومة » وأنه لذلك قد انتفى شروط تطبيق قواعد الانصاف .

« ومن حيث إن المحكمة ترى أن ما جاء بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٥ من اشتراك وزارة المالية مع وزارة المعارف إنما هو خاص بتطبيق قواعد الانصاف وكل ما اشترط لحصول هذا التطبيق هو تقرير وزارة المعارف هذه المماثلة أما وقد تقررت وصدر التقرير الفني من جهة تملك هذا التقدير طبقا للقواعد العامة وطبقا لقرار مجلس الوزراء الصادر في ٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٥ فلا يتبقى غير إعمال أثر هذه المماثلة واجراء التطبيق المالي بواسطة وزارة المالية .

« ومن حيث إنه يؤكد هذا النظر ما ورد بالكتاب الدوري لوزارة المالية رقم ٢٣٤/٣/٣ الصادر تنفيذا لقرار مجلس الوزراء آنف الذكر حيث ورد به اشتراط تقدير وزارة المعارف وحدها لمستوى الدراسة والامتحان في المدارس الثانوية غير الأميرية ومطابقته لمثيله بمدارس الوزارة . ومن ثم تكون مهمة وزارة المالية هي التطبيق المالي كما تقدم وهو ما يتمشى مع طبيعة اختصاصها ومع توزيع الأعمال بين الوزارات المختلفة في حدود القوانين واللوائح .

« وحيث إن نجاح أحد المدعين وهو جاد حنا الشهير بوليم في امتحان القبول للمدارس الثانوية ثابت من المستند نمرة ٦ بحافظة المدعى نمرة ١ دوسيه أما باقي المدعين فمعترف بنجاحهم من الحكومة بمحضر جلسة ٧ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ .

« وحيث إنه لما تقدم ترى المحكمة ان الدعوى على أساس سليم من القانون ويتعين الحكم فيها بطلبات المدعين . »

١٩٦

٢٨ اكتوبر سنة ١٩٤٨

موظف — علاقته بالحكومة — تنظيمية تحكمها القوانين والقرارات — جواز تعديلها باجراء عام تقتضيه المصلحة العامة — عدم الاحتجاج بالحق المكتسب — كادر سنة ١٩٣١ جعله حداً للدرجة ادنى من كادر سنة ١٩٢١ — لامخالفة للقانون .

المبدأ القانونى

إن علاقة الموظف بالحكومة هى علاقة تنظيمية تحكمها القوانين والقرارات الصادرة فى هذا الشأن وأنه يجوز تعديل أحكام هذه العلاقة بإجراء عام متى اقتضت المصلحة العامة ذلك دون أن يكون للموظف الادعاء بحق مكتسب ومن ثم ليس للموظف أن يطلب معاملته على أساس ما كان مقررا لمربوط درجة عدله كادر جديد وأن يطالب بعلاوة تصل به إلى الحد الأقصى القديم وعلى هذا الوضع لا تكون الحكومة قد خالفت القانون حين وقفت بعلاوات المدعى عند الحد الذى وضعه كادر سنة ١٩٣١ وإن كان قد دخل الخدمة على أحكام كادر سنة ١٩٢١ الذى هو أبعد مدى وأفسح مجالا .

١٩٧

٤ نوفمبر سنة ١٩٤٨

(ا) طلبات فى الدعوى . موظف . طلبه تعيينه أو ترقيته الى الدرجة الثامنة الفنية من سنة ١٩٤٢ وما يرتبه على ذلك من تدرج وزيادة ماهيته واستحقاقه فروقاتها . عدم قيام ذلك إلا على أساس اعتباره فى وظيفة فنية وانتقاصه على المركز القانونى المستقر بجعله فى وظيفة كتابية . عدم انفساح المجال أمامه إلا بالطعن فى القرارات الادارية الصادرة فى هذا الشأن .

(ب) قرار صادر قبل العمل بقانون مجلس الدولة الطعن فيه بالالغاء . عدم قبول . حق جديد استحدثه هذا القانون . عدم انعطاف اثره على الماضى .

(ح) قواعد الانصاف . كتاب المالية الدورى رقم ١٠٢٣٤-٣٠٢ فى ٦-٩-١٩٤٤. شهادة مدرسة المساحة من الشهادات الاضافية . شرط الحصول على شهادة اصلية لامكان منح الزيادة الواردة بالكشف المرافق لذلك الكتاب والانتفاع بمزايا الانتفاع .

المبادىء القانونية

١ - إن ما يطلبه المدعى من تعيينه أو ترقيته إلى الدرجة الثامنة الفنية من سنة ١٩٢٤ تاريخ نجاحه فى امتحان مدرسة المساحة وما يرتبه على ذلك من الطلبات الأخرى الخاصة بتدرجه فى الدرجات وزيادة الماهية وما يستحقه تبعا لذلك من فرق ماهية واعتباره داخلا هيئة العمال كل هذا لا يقوم إلا على أساس اعتباره فى وظيفة فنية وانتقاصه على هذا المركز القانونى المستقر بجعله فى وظيفة كتابية مؤديا أعمالا كتابية مما لا ينفسح له المجال إلا بالطعن فى القرارات الادارية الصادرة فى هذا الشأن .

٢ - إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على عدم قبول طلبات الالغاء عن القرارات السابقة على العمل بقانون مجلس الدولة أخذاً بأن حق طلب إلغاء القرارات الادارية حق جديد استحدثه القانون المذكور فلا ينعطف أثره على الماضى .

٣ - المستفاد من البند الثانى عشر من الكتاب الدورى رقم ف ٢٣٤ - ١ / ٢/٣٠ المؤرخ فى ٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ الخاص بتنفيذ قواعد الانصاف والكشف رقم ٤ المرافق له أن شهادة مدرسة المساحة من الشهادات الاضافية التى تسوى حالة حاملها على أساس الشهادات الأصلية الحاصلين عليها قبل الحصول على الشهادة الاضافية سالفة الذكر ثم يمنحون الزيادة الواردة فى الكشف رقم ٤ المذكور ومقدارها خمسمائة مليم والثابت أن المدعى لا يحمل مؤهلا دراسيا أصليا وهو شرط أساسى لامكان انتفاعه بمزايا الإنصاف سالفة الذكر ومن ثم فإنه لم ينشأ له

حق يمكن أن يقوم عليه طلبه الاحتياطي ويتعين لذلك رفضه .

الوقائع

تتحصل وقائع الدعوى حسبما جاء فى صحيفتها والمذكرة الشارحة لها فى أن المدعى التحق بمصلحة المساحة فى سنة ١٩٢٠ فى وظيفة مترجم بدرجة مساعد فى خارج هيئة العمال بمرتب ٥ جنيهات شهريا ثم التحق بعد ذلك بمدرسة المساحة ونجح فى امتحانها فى أول سنة ١٩٢٤ ثم كشف عليه طبيا ووجد لائقا وذلك توطئة لتثبيته ووضعه فى الدرجة الثامنة الفنية طبقا للوائح الاستخدام غير انه بالرغم من ذلك ومن أنه أمضى زهاء ٢٤ سنة يؤدى فيها أعمالا فنية فانه لم يعين فى الدرجة الثامنة الفنية من وقت تخرجه وقد كتبت وزارة المعارف إلى وزارة المالية فى ١٢ من فبراير سنة ١٩٣٥ بأنها لا ترى مانعا من أن تعطى مدرسة المساحة خريجها شهادة باتمام الدراسة فيها - أما عن صلاحية هذه الشهادة كأداة استخدام فى الحكومة فان ذلك من اختصاص وزارة المالية - وقد أرسلت هذه الوزارة صورة من هذا الكتاب إلى مصلحة المساحة للعلم بما جاء به وأشارت إلى أنه لا محل لاثارة موضوع الفقرة الأخيرة من ذلك الكتاب طالما أن هذه الفئة من المستخدمين تعين فى الدرجة الثامنة الفنية ويقول المدعى إن هذين الكتابين يؤيدان دعواه فى وجوب تعيينه داخل هيئة العمال المعينين فى الدرجة الثامنة الفنية من تاريخ تخرجه فى المدرسة المذكورة لا سيما وأنه يؤدى أعمال هذه الوظيفة من إعداد الخرائط والقيام بأعمال نزع الملكية وتنفيذ ومراجعة العقود المسجلة وغير ذلك من الأعمال الهندسية ثم أنه لما صدر قانون الانصاف لم يوضع فى الدرجة التى يستحقها وحرم من هذا الانصاف فتظلم إلى مجلس الدولة بعريضة فى ٣١ من مارس سنة ١٩٤٧ حولت إلى وزارة المالية بتاريخ ٣ من ابريل سنة ١٩٤٧ وهذه احالتها بدورها إلى مصلحة المساحة دون جدوى . ولذلك رفع هذه الدعوى طالبا الحكم بإلزام المدعى عليهما متضامنين بتطبيق قانون الانصاف الصادر فى سنة ١٩٤٤ عليه وتنفيذ منشور وزارة المالية رقم ٣٠٤/١/٢٣٤ الصادر بتاريخ ٦ من مارس سنة ١٩٤٧ باحتساب أقدميته فى الدرجة الثامنة الفنية من أول يناير سنة ١٩٢٤ تاريخ حصوله على شهادة مدرسة المساحة وتدرجه فى الدرجات بنقله من درجة الى درجة كل عشر سنوات واعتباره داخلا هيئة العمال من تاريخ لياقته للخدمة طبيا تنفيذا للكتب الرسمية المتبادلة فى ذلك والمودعة ملف خدمته مع الزام المدعى عليهما بمصروفات الدعوى وأتعاب المحاماة مع احتفاظه بجميع حقوقه الأخرى وأشار فى مذكرته الشارحة إلى أنه فى سنة ١٩٢٦ خلت درجة ثامنة فنية فى المصلحة وطلب إلى تفتيش المساحة بطنطا ترشيح المدعى لها غير أن المفتش (حسين افندى الزهيدى وقتئذ) استكتبه تحت تأثير التهديد بالنقل تنازلا عن الدرجة مقابل وجوده فى مكتب طنطا وهذا المفتش كان متهما بالرشوة وسوء استعمال الوظيفة والتنكيل بالموظفين مما دعا إلى التحقيق معه وانتهى أمره باحالته إلى المعاش وفى سنة ١٩٣١ تمكن بواسطة أحد الكبراء من عرض مسألته على مدير المصلحة ولكن بدلا من أن ينظر هذا فى أمره عاقبه باستقطاع يوم من راتبه على الشكوى من طريق الوساطة وبقى على حاله ولم يسو بزملائه الذين تخرجوا معه فى عام واحد وبلغوا الدرجتين السادسة والخامسة بل منهم من يتقاضى راتبا لا يقل عن ٢٧ جنيها . أما هو وقد بلغت مدة

خدمته ٢٧ عاما فلا يزال فى الدرجة الثامنة الكتابية الشخصية التى لاتمتاز عن الدرجة التاسعة أو درجة مراجع خارج هيئة العمال بمرتب قدره عشرة جنيهات واستطرد المدعى قائلا إن مازعمته المصلحة فى ردها على وزارة المالية على أثر الشكوى المقدمة منه من أن عدم إنصافه راجع إلى أن الدرجات التى حصل عليها فى امتحان مدرسة المساحة أقل من المتوسط وإلى رغبته فى الاشتغال بالأعمال الكتابية هذا الزعم ينقضه حصوله على الشهادة الفنية بصفة قانونية وإحالته على القومسيون الطبى توطئة لتثبيته وتعيينه مساحا فى الدرجة الثامنة الفنية وان هناك مايثبت فن اعماله فوق المتوسط أما عن رغبته فى الأعمال الكتابية مؤثرا إياها على الأعمال الفنية وتنازله فى سنة ١٩٢٤ عن الدرجة مقابل استمراره فى الأعمال الكتابية فغير صحيح ولم يكن هذا التنازل إلا نتيجة للضغط الذى وقع عليه وعاملا من عوامل الاضطهاد التى رزح تحتها وليس من شأن ذلك أن يحرمه حرمانا دائما من قانون الانصاف وتطبيق قواعده عليه ثم أجرى المدعى فى مذكرته مقارنة بين وضعه الحالى والوضع الذى يجب أن يكون عليه من تاريخ تخرجه فى مدرسة المساحة فى سنة ١٩٢٤ طبقا لقانون الانصاف سنة ١٩٤٤ ومنشور المالية رقم ٢٣٤—١/٣٠٢ بتاريخ ٦ من مارس سنة ١٩٤٧ وأبان أن الدرجة التى يصل اليها على أساس هذه المقارنة هى الدرجة السادسة بمرتب ١٦ جنيها و ٥٠٠ مليم وانه يستحقها اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٤٤ مع فرق المرتب الذى يستحقه بطريق التدرج . أودع المدعى سكرتارية المحكمة صحيفة الدعوى والمذكرة الشارحة وحافظة المستندات فى ٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ وأعلنت هذه الأوراق للمدعى عليهما فى ١٢ من الشهر المذكور وتشمل المستندات صورة الشكوى التى قدمها بسبب حرمانه من قواعد الانصاف وأوراقا يستدل منها على انه كان يقوم بأعمال فنية . وقد ردت الحكومة بمذكرة أودعتها فى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ مع ملف خدمة المدعى وطلبت الحكم برفض الدعوى مع الزام المدعى بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة قائلة ان المدعى غير حاصل على مؤهلات دراسية وإنه عين فى ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩١٦ فى وظيفة ساع بيومية قدرها خمسون مليما ونقل فى أول أكتوبر سنة ١٩١٧ فى الوظيفة ذاتها براتب شهرى مقداره ١ جنيه و ٥٠٠ م ثم تعدلت وظيفته إلى فراش من ٨ من يونيه سنة ١٩١٨ براتب شهرى ١ جنيه و ٦٠٠ م وفى أول نوفمبر سنة ١٩١٨ فصل من الخدمة للاستغناء وفى ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٢٠ أعيد الى الخدمة بوظيفة مساعد فنى براتب شهرى قدره خمسة جنيهات مضافا اليه ٢٠ ٪ إعانة وتعدلت وظيفته فى أول ابريل سنة ١٩٢١ حسب تعديل درجات سنة ١٩٢١ إلى مراجع عالية من « من ٦٠ ج —١٠٨ ج » براتب شهرى قدره ستة جنيهات زيد تدريجيا إلى أن بلغ فى أول ابريل سنة ١٩٢٩ ٨ ج وفى أول مايو سنة ١٩٤٠ نقل إلى الدرجة التاسعة الكتابية بالراتب ذاته ثم زيد فى أول مايو سنة ١٩٤١ إلى ٨ ج و ٥٠٠ م وفى أول يوليه سنة ١٩٤٣ رقى الى الدرجة الثامنة الكتابية الشخصية براتب قدره ٩ جنيهات شهريا وانه التحق بمدرسة المساحة وتخرج فيها فى ٦ من فبراير سنة ١٩٤٢ ونظرا لأن الدرجات التى حصل عليها فى أكثر المواد دون المتوسط لم توص المدرسة بترقيته إلى الدرجه الثامنة الفنية وقد الحق بتفتيش المساحة بطنطا للعمل كساح

حتى إذا ما ظهر تقدما فى الأعمال الفنية منح الدرجة الفنية ولما لم يمنح هذه الدرجة طلب الاشتغال فى الأعمال الكتابية بالمكتب بوظيفة مراجع بدلا من الاشتغال فى الأعمال الفنية فى الغيط فأجيب إلى طلبه واستمر فى درجته حتى أنشئت الدرجة التاسعة الكتابية فى اول مايو سنة ١٩٤٠ فنقل اليها وهى درجة مؤقتة ثم رقى الى الدرجة الثامنة الكتابية بصفة شخصية اعتبارا من اول يوليه سنة ١٩٤٣ تطبيقا لقواعد المنسيين وانه لما كان غير حاصل على مؤهل دراسى ودرجاته فى مدرسة المساحة دون المتوسط ولم يشأ الاشتغال فى الأعمال الفنية مؤثراً البقاء فى الأعمال الكتابية فهو لا يحق له ان يطلب اعتباره فى الدرجة الثامنة الفنية من اول يناير سنة ١٩٢٤، اما عن التثبيت فالدرجة التاسعة درجة مؤقتة لا يجوز التثبيت فيها فضلا عن ان تثبيت الموظفين موقوف كما ان قواعد الانصاف لا تسمح بتسوية حالته إذ هى تقضى بأن مرتب شهادة المساحة يمنح لخريجيها الحاصلين على مؤهل دراسى والمدعى لا يحمل مؤهلا دراسيا . وفى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ اودع المدعى مذكرة رد فيها على دفاع الحكومة التى اجابت بمذكرة اخرى اودعتها فى ٨ من يناير سنة ١٩٤٨ وقد ندب احد حضرات المستشارين لوضع تقرير فى الدعوى فأصدر فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ قرارا اذن فيه طرفى الخصومة فى تقديم مستندات فأودع المدعى فى اول مارس سنة ١٩٤٨ حافظة بمستنداته وهى عبارة عن مذكرة بدون تاريخ تتضمن بعض فقرات من اللائحة الداخلية لمدرسة المساحة والكتاب الدورى بشأن إنصاف حملة الشهادات بمعادلة وخرائط عن الأعمال الفنية التى قام بها . وبعد وضع التقرير عين لنظر الدعوى جلسة ٨ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ وفيها قدمت الحكومة حافظة بمستندات جديدة ثم عدل المدعى طلباته بأن يكون تعيينه فى الدرجة الثامنة من سنة ١٩٢٤ تاريخ حصوله على شهادة المساحة وذلك بقطع النظر عن الانصاف وبالنسبة لطلب التثبيت قال انه سيقدم فى شأنه مذكرة ودفعت الحكومة الدعوى بعدم قبولها لأن طلبات المدعى فى الواقع من الأمر تتعلق بقرارات سابقة على إنشاء مجلس الدولة وبعدم اختصاص المحكمة بالنظر فى طلب التثبيت واحتياطيا طلبت الحكم برفض الدعوى . وبعد سماع ملاحظات الطرفين على الوجه المبين بالمحضر ارجىء النطق بالحكم إلى جلسة ٢٨ من اكتوبر سنة ١٩٤٨ مع الترخيص فى تقديم مذكرات فقدمت الحكومة مذكرة صممت فيها على طلباتها وقدم المدعى مذكرة عدل فيها طلباته إلى طلب الحكم اصليا تطبيقا للقانون العام ومنشور وزارة المالية رقم ٢٣٤ — ١ / ٣٠٢ فى ٦ من مارس سنة ١٩٤٧ بترقيته إلى الدرجة الثامنة الفنية من تاريخ حصوله على شهادة مدرسة المساحة وتدرجه فى الدرجات من الدرجة إلى الدرجة التى تليها طبقا للبيان الوارد فى مذكراته كل عشر سنوات وما يترتب على ذلك من علاوات وزيادات فى الماهية وأحقيته لفروق الماهية اعتباراً من أول يناير سنة ١٩٢٤ واعتباره داخلا هيئة العمال من تاريخ لياقته للخدمة طبيا تنفيذا للمكاتبات المتبادلة فى ذلك والمودعة ملف خدمته . واحتياطيا تطبيق قانون الانصاف الصادر فى سنة ١٩٤٤ فى شأن جميع هذه الطلبات عدا زيادة ٥٠ قرشا ومن الفرق مقابل المؤهل الدراسى الثانى الزائد على مؤهل شهادة المساحة باعتبار أن الطلبات السابقة تتفق مع قانون الانصاف عدا زيادة الخمسين قرشا مع الزام المدعى عليهما بالمصروفات ومقابل اتعاب المحاماة مع حفظ كافة الحقوق

الأخرى وقد أرجىء النطق بالحكم إلى جلسة اليوم .

المحكمة

بعد تلاوة التقرير وسماع ملاحظات الطرفين والاطلاع على الأوراق والمداولة قانونا

عن دفع الدعوى بعدم قبول الدعوى

«من حيث أن مبنى هذا الدفع أن الدعوى بالنسبة إلى الطلب الأصلى تقوم فى الحقيقة على طلب إلغاء القرارات الصادرة بتعيين المدعى فى الدرجات الكتابية والتى صدرت واستقرت بها حالته بصفة نهائية قبل العمل بقانون إنشاء مجلس الدولة ومن المسلم ان أثر هذا القانون لايلحق القرارات الادارية التى تمت محدثة آثارها قبل تاريخ العمل به .

«ومن حيث إنه يبين من مراجعة ملف خدمة المدعى أنه فى ٦ من فبراير سنة ١٩٢٤ أرسل باشمفتش مدرسة المساحة إلى مدير عام مصلحة المساحة قائمة بالتلاميذ الذين أتموا الدراسة بالمدرسة المذكورة والدرجات التى حصل عليها كل منهم ومن بينهم المدعى طالبا وضعهم فى درجة مراجع بمرتب خمسة جنيهات وقد وافق على ذلك مدير المصلحة ونظراً إلى أن المدعى كان يشغل إذ ذاك درجة مراجع بالفعل فقد بقى على حالته . وفى ٢١ من اكتوبر سنة ١٩٢٤ قدم المدعى طلبا بنقله إلى الدرجة الثامنة فأجابته المصلحة فى ٣ من ديسمبر سنة ١٩٢٤ بأنه لاتوجد وظائف خالية فى الدرجة الثامنة بميزانية المصلحة . وفى ١٨ من يناير سنه ١٩٢٥ كتب اليها يقول انه يعمل فى وظيفة مساح فى الغيط وأنه لم يمنح الدرجة الثامنة وأنه لايرغب فى أعمال الغيط وأن يكون عمله فى المكتب بوظيفة (مراجع ب) وقد وافقت المصلحة على هذا الطلب ووافق باشمهندس مدرسة المساحة كما هو ثابت من الكتابين المؤرخين فى ٥ و٢١ من نوفبر سنة ١٩٢٥ (صحيفة ١٠٧ و١٠٨ من ملف الخدمة) وفى أول مايو سنة ١٩٤٠ صدر قرار بنقله إلى الدرجة التاسعة الكتابية المؤقتة ثم صدر قرار آخر فى أول يولية سنة ١٩٤٣ بترقيته الى الدرجة الثامنة الكتابية الشخصية وفقا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ٨ يولية سنة ١٩٤٣ وكتاب وزارة المالية الدورى رقم ب٢٣٤ - ٣٧/٥ المتضمن الأحكام الخاصة بترقية الموظفين والمستخدمين المنسيين وجاء فى التقارير المودعة ملف خدمته عن نوع العمل الذى كان يقوم به فى المدة من سنة ١٩٤١ - ١٩٤٧ أنه كان يعمل فى استخراج بيانات من المكلفات فى المديرية وبيانات عن أملاك الميرى وأعمالا كتابية بالتغييرات وقد انتدب فى مراقبة تموين مديرية الغربية وأسندت اليه عملية البطاقات ثم ألغى انتدابه فى ١٦ من يناير سنة ١٩٤٦

«ومن حيث إنه على مقتضى ذلك يكون المدعى قد شغل وظيفة كتابية واستمر يقوم بأعمالها وصدرت قرارات التعيين والترقية فيها وترتب عليهما مركز قانونى قبل العمل بقانون إنشاء مجلس الدولة .

«ومن حيث ان مايطلبه المدعى من تعيينه أو ترقيته الى الدرجة الثامنة الفنية من سنة ١٩٢٤ تاريخ نجاحه فى امتحان مدرسة المساحة وما يرتبه على ذلك من الطلبات الاخرى الخاصة بتدرجه فى الدرجات وزيادة الماهية ومايستحقه تبعا لذلك من فرق ماهية واعتباره داخلا هيئة العمال كل هذا لايقوم إلا على أساس اعتباره فى وظيفة فنية وانتقاصه على هذا المركز القانونى المستقر بجعله فى وظيفة كتابية مالاينفسح له المجال

إلا بالطعن فى القرارات الادارية الصادرة فى هذا الشأن .

ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر على عدم قبول طلبات الالغاء عن القرارات السابقة على العمل بقانون مجلس الدولة أخذا بأن حق طلب الغاء للقرارات الادارية حق جديد استحدثه القانون المذكور فلا ينعطف أثره على الماضى .

ومن حيث إنه متى تقرر ذلك يكون الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى الطلب الأصلى فى محله متعينا الأخذ به .

« ومن حيث إن بالنسبـــة إلى الطلب الاحتياطى الخاص بتطبيق قواعد الانصاف وتسوية حالة المدعى على أساسها فان المستفاد من البند الثانى عشر من الكتاب الدورى رقم ف ٢٣٤ - ١/٣٠٢ المؤرخ فى ٦ من سبتمبر ١٩٤٤ الخاص بتنفيذ قواعد الانصاف والكشف رقم ٤ المرافق له أن شهادة مدرسة المساحة من الشهادات الاضافية التى تسوى حالة حامليها على أساس الشهادات الاصلية الحاصلين عليها قبل الحصول على الشهادة الاضافية سالفة الذكر ثم يمنحون الزيادة الواردة فى الكشف رقم ٤ المذكور ومقدارها خمسماية مليم والثابت أن المدعى لا يحمل مؤهلا دراسيا أصليا وهو شرط أساسى لامكان انتفاعه بمزايا الانصاف سالفة الذكر ومن ثم فإنه لم ينشأ له حق يمكن أن يقوم عليه طلبه الاحتياطى

١٩٨

٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٨

ميعاد رفع الدعوى ــ كيفية حساب المواعيد المقررة بالايام ــ عدم حساب اليوم الأول الذى وقع فيه الأمر المجرى للميعاد ــ حساب اليوم الأخير .

المبدأ القانونى

إن القاعدة المقررة فى حساب المواعيد أنه إذا عين القانون لحصول إجراء ميعادا مقررا بالايام فلا يحسب منه اليوم الذى يقع فيه الأمر المعتبر فى نظر القانون مجريا للميعاد وينقضى الميعاد بانقضاء اليوم الأخير منه .

(صدر هذا الحكم من الدائرة الأولى المشكلة برياسة حضرة صاحب السعادة محمد كامل مرسى باشا رئيس المجلس وبحضور حضرات اصحاب العزة محمد سامى مازن بك ومحمود صابر العقارى بك ومحمد عفت بك وعبد الرحمن الجبرى بك المستشارين .)

١٩٩

١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨

(ا) ميعاد رفع الدعوى ــ قرار احالة الى المعاش ــ وقف تنفيذه الى ان يصدر حكم عسكرى ــ عدم مضى ستين يوما بين تاريخ الحكم العسكرى و بين رفع الدعوى ــ الدفع بعدم قبول الدعوى ــ غير صائب ــ رفضه .

(ب) بكباشى فى الجيش ــ سنه ٥٢ سنة ــ احالته إلى المعاش ــ لا مخالفة للقانون

(جـ) طلبات فى الدعوى ــ قرار احالة إلى المعاش ــ الطعن فيه ــ ابتناؤه على عدم الترقية قبل ذلك إلى رتب اعلى لولم تعلق الترقية على المحاكمة ــ الطعن فى الواقع منصب على القرار الادارى بالترك فى الترقية عدم دخوله فى عموم الطلب الأول

(د) حكم من المحكمة العسكرية ــ عدم فصله فى شأن الترقية تخفيفه الجزاء مراعاة لترك المدعى فى الترقية لا يحوز قوة الشىء المقضى فيه بالنسبة الى الترقية .

(هـ) طلبات التعويض ــ ولاية المحكمة مقصورة على الحالات المبينة بالفقرات الأخيرة من المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة طلب التعويض عن عدم الترقية عدم اختصاص

المبادىء القانونية :

١ ــ إذا أصدرت وزارة الدفاع قرارا

بوقف تنفيذ القرار المطعون فيه الخاص بطلب الاحالة إلى المعاش ريثما تتم محاكمة المدعى عسكريا فيترتب على وقف قرار الإحالة إلى المعاش وقف سريان الميعاد المقرر للطعن فيه إلى أن يصدر الحكم العسكرى فى التهم التى كانت منسوبة إلى المدعى لما قد يترتب على هذا الحكم من تغيير فى الحالة القانونية الناشئة عن قرار الإحالة إلى المعاش مما يصبح معه هذا القرار غير نهائى ويتعين لذلك اعتبار بدء ميعاد الطعن فيه من تاريخ الحكم العسكرى — فإذا لم يمض ستون يوما بين تاريخ الحكم العسكرى وبين تاريخ إيداع عريضة الدعوى يكون الدفع بعدم القبول غير صائب متعينا رفضه .

٢ — إذا صدر قرار الإحالة إلى المعاش وفقا لأحكام قانون المعاشات العسكرية التى تقضى بوجوب إحالة الضابط إلى المعاش إذا بلغ سنه وهو فى رتبة البكباشى ٥٢ سنة فلا يكون القرار منطويا على أية مخالفة للقانون

٣ — إذا كان التعسف الذى ينسبه المدعى إلى وزارة الدفاع لم يكن فى إصدار القرار بالإحالة إلى المعاش وإنما كان فى عدم ترقيته قبل ذلك إلى الرتب التى كان يرقى اليها فى دوره لو لم تعلق ترقيته على محاكمته فان طعنه يكون فى حقيقة الواقع منصبا على القرار الادارى الذى تركه فى الترقية إلى رتبة القائمقام فى سبتمبر سنة ١٩٤٣ ورقى فيها من يلونه فى الأقدمية — والقراران جد مختلفين — فلا يمكن اعتبار الأخير مندمجا فى عموم الأول وقد تم قرار الترك وأنتج أثره القانونى قبل العمل بقانون إنشاء مجلس الدولة فيكون من غير الجائز الطعن بالإلغاء فى قرار التخطى فى الترقية الصادر فى سبتمبر سنة ١٩٤٣ والمقول بصدوره بطريق التعسف ويكون طلب إلغاء قرار الاحالة إلى المعاش تأسيسا على بطلان قرار التخطى غير سليم إذ أن قرار الإحالة الى المعاش قد صدر صحيحا غير مشوب بعيب إستعمال السلطة . ويتعين لكل ذلك رفض هذا الطلب .

٤ — إذا كان الحكم الصادر من المحكمة العسكرية لم يفصل فى مسألة الترقية وكل ما فعله أنه راعى عند توقيع الجزاء ما أصاب المدعى من ضرر بسبب تركه فى الترقية فخفف الجزاء تبعا لذلك فالحكم على هذه الصورة لم يفصل فى ترقية المدعى من عدمه ولا يمكن أن يحوز قوة الشىء المقضى به فيها

٥ — لا تخضع طلبات التعويض لولاية هذه المحكمة إلا فى الحالات المبينة فى الفقرات الأخيرة من المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة وليس منها طلب التعويض عن عدم الترقية فيتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر هذا الشق من الدعوى .

الوقائع

أقام المدعى هذه الدعوى على وزارة الدفاع بصحيفة موقعة من الأستاذ عزت صليب المحامى أودعها مع المذكرة الشارحة وحافظة مستندات سكرتيرية المحكمة فى ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٧ قال فيها إنه عين فى سنة ١٩١٣ بمصلحة خفر السواحل تلميذ ضابط برى ثم تخرج فى

مدرسة ضباط خفر السواحل فى سنة ١٩١٥ ثم نقل إلى مصلحة الحدود عند إنشائها سنة ١٩١٧ وفى سنة ١٩٤٠ خير المدعى بين الكادر العسكرى الذى وضع لضباط خفر السواحل وضباط الحدود وبين الكادر الذى كان يعامل به قبلها فاختار الأول ومنح رتبة الصاغ فى سنة ١٩٤١ ورتبة البكباشى فى سنة ١٩٤٣ وترتيبه فى الأقدمية قبل زميله على بك البنا وهذا الأخير رقى إلى رتبة القائمقام سنة ١٩٤٣ وإلى رتبة الأميرالاى سنة ١٩٤٦ كما رقى آخرون كانوا بعد على بك البنا إلى الرتبتين المذكورتين وظل هو دون ترقية مع أنه أسبق هؤلاء جميعا فى الأقدمية إلى أن صدر فى ٩ من مارس سنة ١٩٤٧ قرار بوقفه عن العمل لمحاكمته أمام مجلس عسكرى عال عن تهم ثلاث نسبت إليه . وفى تلك الأثناء كان قد بلغ السن الذى يحال فيها إلى المعاش إذا لم يرق إلى رتبة أعلى من رتبة البكباشى فأوقف تنفيذ هذا القرار ريثما تنتهى محاكمته عن التهم المذكورة وقد انتهت هذه المحاكمة فى ١٢ من يونيه سنة ١٩٤٧ وقرر المجلس أنه غير مذنب فى التهمتين الأولى والثانية ومذنب فى الثالثة وقضى فى تلك التهمة بالتكدير الشديد واستطرد من ذلك إلى القول إنه حوكم فى سنة ١٩٤٧ عن مسائل نسبت اليه فى ١٩٤٣ وأن رؤساءه كانوا يطلبون ترقيته كلما حل دوره فيها دون جدوى مما ترتب عليه وصوله إلى السن المقرر لإحالة البكباشى إلى المعاش وإن محاكمته قد انتهت بما لا يمنع من ترقيته لو كانت تمت المحاكمة فى الوقت المناسب فيكون لذلك قرار احالته إلى المعاش قد صدر باطلا لمخالفته للقانون ولانطوائه على إساءة استعمال السلطة وطلب لذلك : أولا : إلغاء الأمر الصادر بإحالته الى المعاش واعتباره كأن لم يكن : ثانيا : ترقيته الى رتبة القائمقام اعتباراً من أول سبتمبر سنة ١٩٤٣ بمرتب قدره ٦٥ جنيها والى رتبة الأميرالاى أعتبارا من أول يونيه سنة ١٩٤٦ براتب قدره ٧٥ جنيها شهريا : ثالثاً : صرف مبلغ ١٠٨٠ جنيها فرق راتب . رابعا : إعادته للخدمة برتبة الأميرالاى : خامسا : الزام المدعى عليها بالمصروفات والأتعاب . ثم أحيلت الدعوى الى حضرة صاحب العزة عبده محرم بك المستشار لوضع التقرير فيها فأصدر قرارا فى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ أذن فيه طرفى الخصومة فى تقديم مذكرات تكميلية ومستندات . وفى ٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ أودعت الحكومة مذكرة طلبت فيها أصليا . أولا – عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة الى طلب الإعادة الى الخدمة برتبة الأميرالاى وثانيا – عدم قبول الدعوى بالنسبة الى طلبات الغاء قرار الاحالة الى المعاش وترقية المدعى الى رتبة القائمقام فالى رتبة الأميرالاى لرفعها بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٣٥ من قانون انشاء مجلس الدولة بالنسبة الى الطلب الأول ولتعلقها بالمساس بحالات قانونية سابقة على العمل بالقانون المذكور ولسابقة الفصل فيها بالحكم العسكرى بالنسبة الى طلب الترقية واحتياطيا رفض الدعوى بكامل أجزائها وبعد وضع التقرير فى الدعوى عين لنظرها أخيراً جلسة ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ وفيها عدل الحاضر عن المدعى طلباته كالمبين بالمذكرة المقدمة منه وسمعت ملاحظات الطرفين على الوجه المشروح بالمحضر ثم أرجىء النطق بالحكم فيها الى جلسة اليوم .

المحكمة

بعد تلاوة التقرير وسماع ملاحظات الطرفين والاطلاع على الأوراق والمداولة

« من حيث ان المدعى عدل طلباته الى

الحكم أصليا أولا . بإلغاء الأمر الصادر قاحالته الى المعاش واعتباره كأن لم يكن ثانياً . الزام وزارة الدفاع بأن تدفع له مبلغ ١٠٨٠ جنيها بيمة الفرق بين راتب البكباشي وراتب القائمقام فالأميرالاى واحتياطيا أولا باعتبار ترقيته الى رتبة القائمقام من أول سبتمبر سنة ١٩٤٣ والى رتبة الاميرالاى من أول يونيو سنة ١٩٤٦ وإلى رتبة اللواء من أول يونيو سنة ١٩٤٩ وثانيا باعتبار تاريخ الاحالة إلى المعاش فى ٣١ من مايو سنة ١٩٥٣ برتبة اللواء وثالثا بتقرير معاش قدره ٨٥ جنيها و٥٠٠ مليم ورابعا إلزام وزارة الدفاع بأن تدفع له مبلغ ١٤٦٦٥ جنيها و١٧٤ مليما بعضه على سبيل التعويض والبعض الآخر لما ضاع عليه من رواتب ومبالغ إضافية وخلافه .

عن الطلبات الأصلية :

عن الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى طلب إلغاء قرار الاحالة إلى المعاش :

من حيث ان مبنى هذا الدفع أن الدعوى رفعت بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٣٥ من قانون انشاء مجلس الدولة ذلك ان القرار المطعون فيه قد صدر فى ١٢ من مارس سنة ١٩٤٧ وعلم المدعى به فى حينه ولكنه لم يودع عريضة هذه الدعوى إلا فى ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٧ أى بعد مضى أكثر من ٦٠ يوما إلى تاريخ علمه بالقرار المطعون فيه .

ومن حيث إنه وإن كان الثابت من أوراق الدعوى ان المدعى كان قد علم بالقرار المطعون فيه من تاريخ صدوره فى ١٢ من مارس سنة ١٩٤٧ إلا أن وزارة الدفاع كانت قد أصدرت قرارا بوقف تنفيذه ريثما تتم محاكمة المدعى عسكريا ويترتب على وقف قرار الاحالة إلى المعاش وقف سريان الميعاد المقرر للطعن فيه إلى أن يصدر الحكم العسكرى فى التهم التى كانت منسوبة الى المدعى لما قد يترتب على هذا الحكم من تغيير فى الحالة القانونية الناشئة عن قرار الاحالة إلى المعاش مما يصبح معه هذا القرار غير نهائى ويتعين لذلك اعتبار بدء ميعاد الطعن فيه من تاريخ الحكم العسكرى الصادر فى ١٢ من يونيو سنة ١٩٤٧

ومن حيث إنه والحالة هذه ولم يمض ستون يوما بين تاريخ الحكم العسكرى وبين تاريخ ايداع عريضة الدعوى يكون الدفع بعدم القبول غير صائب متعينا رفضه

عن الموضوع :

ومن حيث إن قرار إحالة المدعى الى المعاش قد صدر وفقاً لأحكام قانون المعاشات العسكرية التى تقضى بوجوب احالة الضابط إلى المعاش إذ بلغ سنه وهو فى رتبة البكباشى ٥٢ سنة وبذلك لا يكون القرار منطويا على أية مخالفة للقانون وهذا ما سلم به المدعى فى مذكرته الأخيرة .

« ومن حيث إن المدعى يبنى طلب الالغاء على أن وزارة الدفاع تعسفت معه فى تأخير ترقيته إلى رتبة القائمقام ثم إلى رتبة الأميرالاى ثم إلى رتبة اللواء وانها تراخت فى التصرف فى المسائل المنسوبة اليه أربع سنوات دون مقتض لتفوت عليه هذه الترقية وترقى من بعده وأنه لم يكن يجوز لها تعليق ترقيته على نتيجة محاكمته وان إحالته الى المعاش برتبة البكباشى عند بلوغه سن ٥٢ سنة نتيجة هذا التعسف .

ومن حيث إنه يبين من ذلك إن التعسف الذى ينسبه المدعى الى وزارة الدفاع لم يكن فى إصدار القرار بالاحالة إلى المعاش وانما كان فى عدم ترقيته قبل ذلك الى الرتب التى كان يرقى اليها فى دوره لو لم تعلق ترقيته على محاكمته

وبذلك يكون طعنه فى حقيقة الواقع منصبا على القرار الادارى الذى تركه فى الترقية الى رتبة القائمقام فى سبتمبر سنة ١٩٤٣ ورقى فيها من يلونه فى الأقدمية — والقراران جد مختلفين ولا يمكن اعتبار الأخير مندمجا فى عموم الأول وقد تم قرار الترك وأنتج أثره القانونى قبل العمل بقانون إنشاء مجلس الدولة .

« ومن حيث انه متى تقرر ذلك وكان من غير الجائز الطعن بالإلغاء فى قرار التخطى فى الترقية الصادر فى سبتمبر سنة ١٩٤٣ والمقول بصدوره بطريق التعسف يكون طلب إلغاء قرار الاحالة الى المعاش تأسيسا على بطلان قرار التخطى غير سليم إذ أن قرار الاحالة الى المعاش قد صدر صحيحا غير مشوب بعيب إساءة استعمال السلطة ويتعين لكل ذلك رفض هذا الطلب .

« ومن حيث انه بالنسبة الى الطلب الثانى الخاص بإلزام الحكومة بأن تدفع له مبلغ ١٠٨٠ جنيها قيمة الفرق بين راتب البكباشى وراتب القائمقام فالأميرالاى فإن المدعى يؤسسه على سبب غير صحيح يقوم على اعتبار أن الترقية قد تمت قانونا الى هذه الرتب مما جعله مستحقا لفرق رواتبها .

« وحيث إنه مادام قرار الالغاء قد رفض لما تقدم من أسباب فيكون الأساس الذى بنى على طلب فرق الراتب قد انهار مما يجعل هذا الطلب أيضا على غير أساس متعينا رفضه .

عن الطلبات الاحتياطية

« ومن حيث أن المدعى عليها دفعت بعدم اختصاص المحكمة بالنظر فى طلب اعتبار المدعى قد رقى إلى رتبة القائمقام فالأميرالاى فاللواء تأسيسا على ان المحكمة ليست من فروع الادارة العامة فهى لا تملك اصدار قرارات بالترقية

« ومن حيث ان طلب المدعى بحسب تصويره له يقوم على ان حقه فى الترقية الى هذه الرتب ثابت قانونا ويطلب من المحكمة تقرير هذا الحق مع ما قد يترتب عليه من آثار قانونية مما يدخل فى اختصاص هذه المحكمة الفصل فيه ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص غير صائب متعينا رفضه

« ومن حيث انه بالنسبة الى موضوع هذا الطلب فالدعوى عنه غير مقبولة لان القرار الصادر بتخطيه فى الترقية الى رتبة القائمقام سنة ١٩٤٣ قد أنشأ مركزاً قانونيا لا يجوز المساس به الغاء لما تقدم من اسباب عند مناقشة طلبات المدعى الاصلية ومن ثم يكون هذا الطلب وما رتبه عليه المدعى من آثار بما فى ذلك اعتباره قد رقى الى رتبة الأميرالاى فرتبة اللواء غير مقبول أيضا فيتعين الحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة الى هذا الطلب ولا محل بعد ذلك لبحث أثر الحكم الصادر من المحكمة العسكرية بالنسبة الى هذا الطلب وان كان الظاهر من مطالعة الحكم المذكور انه لم يفصل فى مسألة الترقية وكل ما فعله انه راعى عند توقيع الجزاء ما أصاب المدعى من ضرر بسبب ذلك فخفف الجزاء تبعا لذلك فالحكم على هذه الصورة لم يفصل فى ترقية المدعى من عدمه ولا يمكن أن يحوز قوة الشىء المقضى به فيها .

« ومن حيث إنه بالنسبة إلى طلبات المدعى الخاصة باعتبار تاريخ إحالته إلى المعاش سنة ١٩٥٢ وتقرير معاش له على أساس ان الترقيات التى تضمنها القرار السابق قد تمت فان هذين الطلبين واجبا الرفض مادام الطلب الذى تأسس عليه غير مقبول

« ومن حيث انه بالنسبة الى طلب الحكم له بمبلغ ١٧٤ م و ١٤٦٦٥ ج فهذا المبلغ بعضه يطالب المدعى به على انه تعويض عما فاته بسبب عدم ترقيته والباقى يطالب به على انه فرق فى راتبه وملحقات هذا الراتب على أساس ان الترقية تمت الى الرتب المتقدمة الذكر .

« وحيث ان الدعوى بالنسبة الى الشق الأول من هذا الطلب لاتخضع لولاية هذه المحكمة لأن طلبات التعويض لاتخضع لولايتها الا فى الحالات المبينة بالفقرات الأخيرة من المادة الرابعة من قانون انشاء مجلس الدولة وليست هذه الحالة منها فيتعين الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر هذا الشق من الدعوى .

« ومن حيث انه بالنسبة للشق الثانى من الطلب المتقدم فإن الدعوى به واجبة الرفض مادامت مؤسسة على اعتبار المدعى قد رقى لرتبة القائمقام فالأميرالاى فاللواء للأسباب التى بنى عليها رفض الطلب الأصلى الثانى من طلبات المدعى الذى لايخرج هذا الطلب عنه .

(صدر هذا الحكم من الدائرة الثانية المشكلة برياسة حضرة صاحب العزه محمد على راتب بك وبحضور حضرات اصحاب العزه محمد البابلى بك وعبده محرم بك ومحمد عبد السلام و عبد المجيد التهامى بك المستشارين :)

قضاء محكمة النقض والابرام الجنائية

(تحت رياسة حضرة صاحب السعادة احمد محمد حسن باشا رئيس المحكمة وبحضور حضرات أصحاب العزة احمد فهمى ابراهيم بك وكيل المحكمة واحمد حسنى بك وابراهيم خليل بك ومحمد احمد غنيم بك ، مستشارين واسكندر فوزى بك رئيس النيابة)

٢٠٠

٦ يونيه سنة ١٩٥٠

(شهود — محكمة الجنايات — عدم الاتخاذ الاجراءات المنصوص عليها فى المواد ١٧ و ١٨ سبتمبر — اغفال سماع الشهود — لا اخلال)

المبدأ القانونى

اذا كان المتهم المقدم الى محكمة الجنايات لم يتخذ فيما يتعلق بالشهود الذين استشهدهم ما نصت عليه المادتان ١٧ و ١٨ من قانون تشكيل محاكم الجنايات فلم يقدم لقاضى الاحالة قائمة بهم ولم يعلنهم بالحضور أمام المحكمة فليس له أن يطعن على الحكم بحجة أن المحكمة اخلت بحقه فى الدفاع باغفال سماع هؤلاء الشهود .

المحكمة

« من حيث أن الطاعن يقول فى طعنه ان الحكم المطعون فيه حين دانه بالقتل العمد جاء قاصرا وأخل بحقه فى الدفاع فقد تمسك المدافع عنه بما ورد بعريضة مودعة بملف الدعوى تقدمت من أخى القتيل يقول فيها ان القاتل شخص غيره لم يميزه الشاهد بسبب وجود أشخاص كثيرين فى المشاجرة وان هذا التمسك منه مفاده اصراره على سماع من وردت أسماؤهم بهذه العريضة من الشهود ولكن المحكمة أغفلت هذا التحقيق كما أغفلت ما أشار اليه من أنه توجه الى نقطة البوليس وأبلغ الضابط بالحادث قبل تبليغ العمدة عنه مما كان يترتب عليه ثبوت انه لم يرتكب الحادث — وان ما قاله أخو القتيل هو الصحيح .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى وذكر الأدلة التى استخلص منها ثبوتها والتى من شأنها أن تودى إلى ما رتبته عليها ومتى كان الأمر كذلك فلا محل لما يثيره الطاعن حول تقدير الأدلة التى عولت عليها محكمة الموضوع ومبلغ الاطمئنان إليها مما لامعقب عليها فيه . أما مايثير إليه عن الشهود المشار إليهم فى العريضة فردود بأنه لم يتخذ فى شأنهم مانصت عليه المادتان ١٧ و١٨ من قانون تشكيل محاكم الجنايات ، إذ لم يقدم لقاضى الاحالة قائمة بها ولم يعلنهم بالحضور أمام المحكمة.

(طعن فرغلى سليم عبد الله ضد النيابة واخرى مدعية بحق مدنى رقم ٨٤ سنة ٢٠ ق)

٢٠١

٦ يونيه سنة ١٩٥٠

المبدأ القانونى

(حكم - وجوب اقامته على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها - عدم سماع الشهود)

الأصل فى الأحكام الجنائية انها لا تبنى

لا على التحقيقات التى تجريها المحكمة بنفسها — فاذا كانت محكمة اول درجة لم تسمع شهودا وقضت ببراءة المتهم. ثم الغت المحكمة الاستئنافيه هذا الحكم دون ان تسمع الشهود ايضا رغم تمسك المتهم بسماع اقوالهم فان هذا خطأ جوهرى فى الاجراءات تخل بحق المتهم فى الدفاع ويبطل الحكم .

المحكمة

« حيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أن محاكمته قد تمت دون سماع شهود لافى أول درجة حين قضت المحكمة ببراءته ولا فى ثانى درجة حيث أصدرت المحكمة الحكم المطعون فيه وذلك على الرغم من تمسك محاميه بسماعهم .

وحيث إن الثابت فى محاضر الجلسات أن المحكمة لم تسمع شهوداً فى درجتى التقاضى وأن محامى الطاعن تمسك بسماعهم أمام المحكمة الاستئنافية ولكنها أصدرت الحكم المطعون فيه بإدانته من غير أن تجيبه الى إلى هذا الطلب . ولما كان الأصل فى الأحكام الجنائية أنها لاتبنى إلا على التحقيقات التى تجريها المحكمة بنفسها فإنه كان يتعين على المحكمة الاستئنافية أن تجيب الطاعن إلى ماطلبه من سماع الشهود مادام انهم لم يسمعوا أمام محكمة أول درجة . اما وقد قضت بإدانته دون سماعهم فانها قد أخطأت خطأ جوهريا فى الاجراءات وأخلت بحق الطاعن فى الدفاع مما يعيب الحكم المطعون فيه ويستوجب نقضه

« وحيث انه لما تقدم يتعين قبول الطعن ونقض الحكم المطعون فيه وذلك من غير حاجة الى التحدث عن باقى أوجه الطعن.

(طعن السيد عوض محمد ضد النيابة رقم ٣٩٠ سنة ٢١ ق)

٢٠٢

٦ يونيه سنة ١٩٥٠

شاهد . تعدد اقواله . استناد الحكم الى احدها دون الاشارة الى الرواية الأخرى . لا بطلان . المادة ٧٢ على مدى تطبيقها

المبادىء القانونية

١ — لما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى وذكر الادلة على ثبوتها قبل الطاعن وكان من شان الادلة التى اوردها ان تؤدى إلى مارتبه عليها وكان لمحكمة الموضوع الحرية فى ان تاخذ بشهادة الشاهد فى جلسة المحاكمة او امام النيابة ولو كانت مخالفة لأقواله الاولى فى تحقيقات البوليس اذ المرجع فى كل ذلك هو لاطمئنانها إلى صدق الرواية التى تأخذ بها فان الطعن على الحكم بحجة انه اخذ برواية لاحد الشهود مع ان لهذا الشاهد رواية أخرى فى التحقيق ، لم يشر الحكم اليها لا يكون له محل .

٢ — ان نص المادة — ٧٢ع صريح فى أن القانون انما يوجب معاملة المتهم الذى زاد عمره على خمس عشرة سنة ولم يبلغ سبع عشرة سنة على مقتضاها إذا كانت العقوبة الواجب تطبيقها، مع ملاحظة موجبات الرأفة ان وجدت، هى الاعدام أو الأشغال الشاقة المؤقتة أو المؤبدة فاذا كانت العقوبة المؤقتة على الطاعن هى السجن فان الطعن على الحكم بحجة أن المحكمة أغفلت تطبيق المادة ٧٢ لا يكون له محل .

المحكمة

« حيث ان محصل الوجهين الاول والثانى من اوجه الطعن هو ان الحكم المطعون فيه — اذ دان الطاعن بالضرب المفضى إلى الموت ، قد استند — ضمن ما استند إليه — فى ذلك الى اقوال لاخى المجنى عليه , قال الحكم إنه قررها بالتحقيق وامام المحكمة بالجلسة فى حين ان لهذا الشاهد رواية أخرى عن الحادث بدأ يذكرها فى محضر البوليس ثم عاد فعدل عنها إلى الاقوال التى قررها امام النيابة ثم امام المحكمة بالجلسة . مما كان يتعين معه على المحكمة ، وقد أخـــذت باحدى الروايتين دون الاخرى , أن تشير الى الرواية الاولى وأن تبين سبب اطراحـــها وأخذها بالرواية الاخرى ، ويقول الطاعن انه كان من شأن اغفال الحكم لرواية الشاهد المشار اليها ان أحد الشهود الذين شهدوا فى التحقيقات مما يؤيد الاتهام — ان عدل امام المحكمة عن هذه الشهادة وقرر أقوالا تتفق ورواية أخى المجنى عليه امام البوليس ،لم تأخذ المحكمة بهذا العدول ولو انها لم تغفل رواية أخى المجنى عليه سالفة الذكر ، لما انتهت إلى القول « بأن ماشهد به الشاهد المذكور فتح الله على محمد امام المحكمة كانت محاولة منه لتخليص للمتهم » هذا إلى ان ما أعتمد عليه الحكم فى إطراح أقوال هذا الشاهد أمام المحكمة من ان الحادث قد وقع فى وقت كان ضوء القمر فيه كافيا لامكان الرؤية ، وفى مكان يغمره هذا الضوء ، هذا الذى اعتمد عليه الحكم لايقوم على أساس من تحقيق المحكمة أو من الاوراق وانما هو يقوم على تحديد جزاف للوقت الذى حصل فيه الحادث مما من شأنه ان يخل بحق الدفاع »

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى ، وذكر الادلة على ثبوتها قبل الطاعن ، وكان من شأن الادلة التى أوردها أن تؤدى الى مارتبه عليها ، وكان لمحكمة الموضوع الحرية فى ان تأخذ بشهادة الشاهد فى جلسة المحاكمة أو أمام النيابة ولو كانت مخالفة لاقواله الاولى فى تحقيقات البوليس اذ المرجع فى كل ذلك هو لاطمئنانها الى صدق الرواية التى تأخذ بها . لما كان ذلك فان مايثيره الطاعن فى هذين الوجهين من طعنه لايعدو فى واقعه ان يكون جدلا فى موضوع الدعوى وعودا إلى مناقشة أدلتها مما لاشأن لمحكمة النقض به.

« وحيث ان محصل الوجه الثالث هو ان سن المتهم وقت ارتكاب الحادث كانت أقل من سبع عشرة سنة ، وقد قضت المحكمة بمعاقبته بالسجن لمدة خمس سنوات عن جريمة الضرب المفضى إلى الموت التى تعاقب عليها المادة ٢٣٦ من قانون العقوبات بالاشغال الشاقة المؤقتة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع . ولذا فان الحكم المطعون فيه يكون قد أغفل معاملته على مقتضى نص المادة ٧٢ من قانون العقوبات .

« وحيث ان نص المـــاده ٧٢ صريح فى ان القانون انما يوجب معاملة المتهم — الذى زاد عمره على خمس عشرة سنة — على مقتضاها إذ كانت العقوبة الواجب تطبيقها (مع ملاحظة موجبات الرأفة ان وجدت) هى الاعدام او الاشغال الشاقة المؤقتة أو المؤبدة ، ولما كانت العقوبة الموقعة على الطاعن هى السجن فان مايثيره الطاعن فى هذا الوجه لايكون له اساس

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس متعينا رفضه موضوعاً »

(طعن مهدى على محمد سعد ضد النيابة رقم ٣٩٥ سنة ٢٠ ق)

٢٠٣

٦ يونيه سنة ١٩٥٠

نقض قبوله بالنسبة لأحد الطاعنين يقتضى نقض الحكم بالنسبة للطاعن الباقى فى حالة وحدة الواقعة . شهود - عدم سماعهم - إخلال بحق الدفاع

المبادىء القانونية :

١ - لمحكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أقوال الشهود متى كان من شأنها أن تؤدى إلى ذلك الاستخلاص .

٢ - لمحكمة الموضوع أن تأخذ باستعراف المجنى عليه على المتهم - كما هو الشأن فى أدلة الاثبات كافة - متى اطمأنت اليه ولو كان يعرفه من قبل كما أنها ليست ملزمة بالأخذ بشهادة شهود النفى ولا الرد عليها .

٣ - الدفع ببطلان المعاينة التى أخذتها النيابة هو دفع ببطلان اجراء من الاجراءات السابقة على المحاكمة يجب لقبوله طبقا لنص المادة ٣٢٦ تحق أن يبادر المتهم إلى التمسك به أمام محكمة الموضوع قبل سماع شهادة الشهود وإلا سقط حقه فيه فاذا كان لم يفعل فلا يكون له التمسك به أمام محكمة النقض

المحكمة

« حيث ان الوجهين الأول والثانى من أوجه الطعن يتحصلان فى أن الواقعة كما أثبتها الحكم على لسان أخت المجنى عليه تتجافى مع ما يستخلص من أقوالها فى التحقيقات كما ان الحكم لم يعن بالرد على دفاع الطاعن .

« وحيث ان هذا القول مردود بأن لمحكمة الموضوع أن تستخلص الواقعة من أقوال الشهود متى كان من شأنها أن تؤدى الى ذلك الاستخلاص وقد ذكر الطاعن نفسه فى هذا الوجه نقلا عن أقوال الشاهدة انها قالت انها رأت أخاها قبل إغلاق باب الكابينة مرتدياً ملابسه ثم خلعها بعد أن قام قليلا بجانب الطاعن فاذا كانت محكمة الموضوع قد رأت فى ذلك القول ما يؤيد الأدلة الأخرى التى أوردتها على انه هتك عرض أخيها المجنى عليه فان الاستخلاص لا يكون متجافياً مع أقوال الشاهدة - أما عدم رد المحكمة على دفاع الطاعن فى هذا الشأن فلا يعيب الحكم مادام هذا الدفاع مقصوراً على مناقشة أدلة الثبوت إذ أن الرد عليه مستفاد ضمنا من أدلة الطاعن استناداً الى الأدلة التى أوردها الحكم .

« وحيث ان الوجهين الثالث والرابع من أوجه الطعن يتحصلان فى بطلان عملية الاستعراف التى استند إليها الحكم فى الادانة لأن المجنى عليه اعترف فى التحقيقات بأنه كان يعرف الطاعن من قبل كما ان الحكم لم يأخذ بشهادة شاهدى النفى ولم يعن بالرد عليها .

« وحيث ان ما يثيره الطاعن من ذلك مردود لأن لمحكمة الموضوع أن تأخذ باستعراف المجنى عليه على المتهم - كما هو الشأن فى أدلة الاثبات كافة - متى اطمأنت إليه ولو كان يعرفه من قبل كما انها ليست ملزمة بالأخذ بشهادة شهود النفى ولا بالرد عليها .

« وحيث ان الوجه الأخير من أوجه الطعن يتحصل فى بطلان المعاينة التى أجرتها النيابة فى غير حضور الطاعن

« وحيث ان هذا الذى يثيره الطاعن انما هو دفع ببطلان إجراء من الاجراءات السابقة على المحاكمة فكان يجب لقبوله طبقاً لنص المادة

٢٣٦ من قانون تحقيق الجنايات أن يبادر الطاعن الى التمسك به أمام محكمة الموضوع قبل سماع شهادة الشهود وإلا سقط حقه فيه, وبما انه لم يفعل فلا يكون له التمسك به أمام محكمة النقض.

«وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعاً».

(طعن محمود عزت أمين ضد النيابة رقم ٩١٤ سنة ٢٠ ق)

٢٠٤

٦ يونيه سنة ١٩٥٠

نقض قبوله بالنسبة لأحد الطاعنين يقتضى نقض الحكم بالنسبة للطاعن الثانى فى حالة وحدة الواقعة. شهود. عدم سماعهم. اخلال الدفاع

المبادىء القانونية

١ — ان نقض الحكم بالنسبة لأحد الطاعنين يقتضى نقضه بالنسبة للطاعن الثانى فى حالة وحدة الموضوع محققا لحسن سير العدالة.

٢ — ان عدول المحكمة عن سماع شهادة الشهود بعد تقريرها سماعهم وادانة المتهم بناء على أقوال هؤلاء الشهود فى التحقيقات الابتدائية فيه اخلال بحق المتهم فى الدفاع يستوجب نقض الحكم.

المحكمة

«حيث ان ما ينعاه الطاعن الأول على الحكم المطعون فيه، ان المحكمة قد استندت — ضمن ما استندت إليه — فى إدانته الى أقوال شهود الاثبات، فى حين أن هؤلاء الشهود لم يسمعوا، لا أمام محكمة الدرجة الأولى ولا أمام المحكمة الاستئنافية وقد تمسك أمام هذه المحكمة الأخيرة بطلب سماعهم. فقررت بإجابة هذا الطلب ولكنها عدلت عن تنفيذ هذا القرار وقضت بادانته دون سماع الشهود ودون أن تتحدث فى حكمها عن سبب هذا العدول.

«وحيث ان النيابة العامة رفعت الدعوى على الطاعنين بأنهما بددا ٦٨٠ «فردة كاوتش» لحسين عمر مكحل كانت قد تسلمت إليهما على سبيل الوكالة بأجر فاختلساها اضراراً به وطلبت عقابهما بالمادة ٣٤١ من قانون العقوبات، فقضت محكمة أول درجة غيابيا بعد أن سمعت أقوال المجنى عليه ببراءتهما قولا منها بأن هذه المعاملات بين المجنى عليه وبينهما مدنية بحته فاستأنفت النيابة هذا الحكم، والمحكمة الاستئنافية قضت غيابيا بقبول الاستئناف وبإلغاء الحكم المستأنف وإدانة الطاعنين واستندت فى ذلك — ضمن ما استندت إليه — إلى أقوال شهود سمعوا فى التحقيقات ولم يسمعوا أمامها بالجلسة وقد عارض المتهمان وطلب الدفاع عنهما سماع هؤلاء الشهود فاستجابت المحكمة لهذا الطلب وقررت بإعلانهم إلا أنها عادت بجلسة ٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ فقررت بالعدول عن هذا القرار وحجزت القضية للحكم وصرحت للدفاع بتقديم مذكرات، وقد ظل الدفاع عن الطاعنين مستمسكا فى مذكرته بطلب سماع الشهود ولكن المحكمة قضت برفض المعارضة وتأييد الحكم الغيابى لأسبابه ولم تبين فى حكمها سبب صدور قرارها بالعدول عما سبق أن قررته من سماع أولئك الشهود كما لم ترد على ما تمسك به الدفاع فى مذكرته من طلب سماعهم لما كان ذلك، وكان الأصل فى الأحكام الجنائية أن تبنى على التحقيق الذى تجريه المحكمة بنفسها بالجلسة، وكانت محكمة أول درجة قد أصدرت حكمها بالبراءة دون سماع الشهود الذين تمسك

الطاعنان بسماعهم ، وكان الحكم المطعون فيه ، قد ارتكن — فيما ارتكن إليه — الى ما قرره هؤلاء الشهود بالتحقيقات دون أن تورد المحكمة فى حكمها أسباب عدولها عما سبق أن قررته من سماعهم لما كان كل ذلك ، فان المحكمة تكون قد أخلت بحق الطاعن فى الدفاع مما يعيب حكمها ويوجب نقضه

« وحيث ان نقض الحكم بالنسبة للطاعن الأول يقتضى نقضه بالنسبة للثانى أيضا لوحدة الموضوع لتحقيقا لحسن سير العدالة ، فانه يتعين لذلك قبول الطعن بالنسبة للطاعنين معاً — وبغير حاجة الى البحث فى باقى أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الأول أو فى أوجه الطعن المقدمة من الطاعن الثانى .

(طعن احمد البلاس ابراهيم وآخر ضد النيابة رقم ٤٣١ سنة ٢٠ ق)

٢٠٥

١٢ يونيه سنة ١٩٥٠

حكم . تسبيبه دفاع جوهرى . عدم الرد عليه . بطلان

المبدأ القانونى

إذا كان المتهم أنكر أمام محكمة الموضوع أن التغيير الحاصل فى الفواتير محرر بخطه وطلب من المحكمة ندب خبير لتحقيق دفاعه فقضت المحكمة بادانته استنادا إلى أن التغيير حصل بخطه ولم تتعرض المحكمة لدفاعه ولم ترد عليه فان ذلك اخلال بحق الدفاع لأنه دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يؤثر فى مركز المتهم فى الاتهام .

المحكمة

« وحيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه — وقد دانه بالنصب الذى كانت كانت طريقة الاحتيال فيه تحرير فواتير مزورة وتقديمها إلى المدعى المدنى مؤسسا ذلك على أن التغييرات الحاصلة بالفواتير انما هى من فعل الطاعن بوصفه مديرا لمحل هذا المدعى ومعتادا على تحرير الفواتير — ان الحكم قد أغفل الرد على دفاع الطاعن من ان هذه التغييرات قد حصلت بخط المدعى المشار اليه وانه فعل ذلك اضرارا به للاسباب التى أوردها بمذكرته ولم ولم تستجب الى ما طلبه تحقيقا لهذا الدفاع من ندب خبير لمعرفة ماذا كانت هذه الفواتير قد حررت بخطه .

« وحيث انه يتضح من الاطلاع على مفردات الدعوى التى امرت هذه المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ، ان الطاعن فى المذكرة المقدمه منه الى محكمة أول درجة ، قد تمسك بدفاعه المبين بهذا الوجه كما تمسك بطلب ندب خبير لبيان ما إذا كانت الفواتير قد حررت بخطه ام بغير خطه ، كما تمسك بذلك امام المحكمة الاستئنافية ـ لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد استند ـ ضمن ما استند اليه فى ادانة الطاعن ـ الى القول بأن التغيير الحاصل فى الفواتير انما هو من فعل الطاعن بوصف كونه مديرا لمحل المجنى عليه ومختصا بتحريرها ، ولم يتعرض لطلب تعيين الخبير او لدفاع الطاعن سالف الذكر او يرد عليه بما يفنده ، مع انه دفاع جوهرى من شأنه لو صح ان يؤثر فى مركز الطاعن من الاتهام — لما كان كل ذلك فإن المحكمة تكون بذلك اخلت بحق الطاعن فى الدفاع مما يعيب حكمها

ويوجب نقضه وذلك من غير حاجة لبحث باقى اوجه الطعن.

(طعن ليفترى كوتسيس ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ١٩٠٢ سنة ١٩ ق)

٢٠٦

١٢ يونيه سنة ١٩٥٠

ضرب . لا يقتضى قصد جنائى خاص

المبدأ القانونى

إذا كان فعل الضرب الذى أثبته الحكم على الطاعن ودانه من أجله يتضمن بذاته العمد وجريمة الضرب طبقا للمادة ـ ٢٤٠/١ التى دين بها الطاعن لا تقتضى قصدا جنائياً خاصاً يتعين على المحكمة بحثه والتحدث عنه فان الطعن على الحكم بحجة أنه دان المتهم دون أن يذكر أن الضرب حصل عمدا لا يكون له أساس .

المحكمة

« حيث ان محصل الطعن هو أن الحكم المطعون فيه جاء قاصرا من ناحيتين أولاهما أنه أغفل اثبات حصول الضرب عن سبق اصرار أو عمد أو نية اجرام بل اقتصر على الاشارة الى أن التهمة ثابتة وهى أن الطاعن ضرب المجنى عليه على عينه اليمنى وبعض اجزاء أخرى من جسمه . . . دون ان يذكر ان الضرب حصل عمدا ـ والثانية ان الحكم مع اعتماده على اقوال المجنى عليه فانه اغفل الاشارة الى تناقض اقواله فى مراحل التحقيق مع انه كان يجب التعرض لها وبيان السبب فى تعويل المحكمة على احدى رواياته دون غيرها . ثم ان الحكم فوق هذا قد اغفل الرد على دفاع الطاعن المستند الى الكشف الطبى اذ قال ان الرواية الأخيرة التى رواها المجنى عليه تتعارض مع ما تبين من ذلك الكشف الذى يتفق ودفاع الطاعن من ان اصابات المجنى عليه انما حدثت من عثرة له اوقعته على تكئة فأصيبت اضلاعه بما وجد فيها من الكسور نتيجة هذا الوقوع .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه حصل واقعة الدعوى من ان الطاعن كان يبنى داخل مقهى يستأجره من المجنى عليه ، فحضر له هذا الأخير معترضا عليه ، فغضب الطاعن من هذا الاعتراض وضرب المجنى عليه على عينه اليمنى افقده ابصارها . ودفعه على الأرض بقوة دفعة احدثت كسراً باضلاعه وباقى الاصابات الموضحة بالكشف الطبى ـ ثم اورد الأدلة التى استخلص منها ثبوتها، كما اورد ملخص الكشف الطبى واشار الى اقوال الطاعن إذ قرر عند اول استجواب له فى التحقيق الاولى الذى اجراه البوليس انه دفع المجنى عليه ، فسقط على الارض ونتجت عن ذلك إصابته كما اشار الى عدوله عن هذا القول فيما بعد والى دفاع محاميه فى الجلسة ، إذ سلم بأنه دفع المجنى عليه فوقع على الاحجار ولكنه فعل ذلك اضطراراً لأن المجنى عليه امسك (بالسقالة) الخشب التى كان يشتغل بالبناء وهو واقف عليها ولذا فقد طلب الحكم ببراءته تطبيقا للمادة ٦١ من قانون العقوبات ـ لما كان ذلك ، وكان فعل الضرب الذى اثبته الحكم على الطاعن ودانه من اجله يتضمن بذاته العمد وكانت جريمة الضرب التى دين بها لا تقتضى قصداً جنائياً خاصاً يتعين على المحكمة بحثه والتحدث عنه. فان ما يثيره الطاعن لا يكون سوى جدل فى موضوع الدعوى

وتقدير ادلة الثبوت فيها مما لامعقب على محكمة الموضوع فيه ولا تقبل إثارته امام محكمة النقض

« وحيث انه لذلك يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعاً .

(طعن حسن حسن السبكي ضد النيابة رقم ٨٩ سنة ٢٠ ق)

٢٠٧

١٢ يونيه سنة ١٩٥٠

اثبات . خلو محضر الجلسة عن اثبات حضور أحد عن المتهم او تقديم شهادة مرضية لتخلفه عن الحضور - عدم رد الحكم على ما يتمسك به المتهم من عذر فى التخلف عن الجلسة . ليس له محل

المبدأ القانونى

إذا لم يثبت فى محضر الجلسة مايشير إلى حضور محام عن المتهم أمام محكمة الموضوع أو أن شهادة مرضية قدمت لاثبات عذر المتهم فى التخلف عن الحضور ولكن وجد بالملف شهادة خالية من أية أشارة ودالة على أنها قدمت لهيئة المحكمة أو لكاتب الجلسة فلا يكون هناك دليل على ما يزعمه الطاعن من أن أحدا حضر عنه بالجلسة وقدم تلك الشهادة للمحكمة ــ ولما كان عدم حضور الطاعن بجلسة المعارضة وعدم ابداء العذر الذى يقول إنه منعه من الحضور الى المحكمة لايدع بطبيعة الحال محلا لردها على ذلك العذر وبالتالى فان مابناه المتهم على الحكم المطعون فيه من اخلال بحق الدفاع لا يكون له محل .

المحكمة

« حيث ان وجهى الطعن يتحصلان فى القول بأن الطاعن أناب عنه وكيلا حضر بجلسة المعارضة وقدم للمحكمة شهادة طبية تثبت عجزه عن الحضور بسبب المرض ولكن المحكمة اكتفت بإرفاقها بالمحضر دون أن تسمع دفاعه ثم قضت باعتبار المعارضة كأن لم تكن دون أن تمكنه من إبداء دفاعه أو ترد على قيام هذا العذر القهرى ولا أن تشير الى تلك الشهادة ، كما ان المحكمة قد شددت العقوبة اعتماداً على صحيفة سوابقه دون أن تسأله عنها ، وهذا منها إخلال بحقه فى الدفاع وقصور فى الحكم .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على محضر الجلسة وعلى ملف الدعوى الذى أمرت المحكمة بضمه تحقيقاً لوجه الطعن ان هذا المحضر ليس فيه مايشير الى حضور محام عن الطاعن أو أن شهادة مرضية قدمت ، ولكن بالملف شهادة خالية من أية إشارة دالة على انها قدمت لهيئة المحكمة أو لكاتب الجلسة ، وإذن فلا دليل على ما يزعمه الطاعن من ان أحداً حضر عنه بالجلسة وقدم تلك الشهادة للمحكمة ، أو أنها اطلعت عليها . لما كان ذلك ، وكان عدم حضور الطاعن بجلسة المعارضة وعدم إبداء العذر الذى يقول انه منعه من الحضور الى المحكمة لايدع بطبيعة الحال محلا لردها على ذلك العذر ، أو مجالا لسؤاله عما جاء بصحيفة سوابقه . فإن ماينعاه على الحكم المطعون فيه من اخلال بحق الدفاع أو قصور فى البيان لا يكون له محل .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن سلامه ابراهيم خليل ضد النيابة رقم ٤٢٣ سنة ٢٠ ق)

٢٠٨

١٢ يونيه سنة ١٩٥٠

تسعيرة . أذاعتها بنشرها فى الجريدة الرسمية . لايلزم

المبدأ القانونى

ان مفاد المادة الأولى والفقرة الثالثة من المادة الثانية من القانون رقم ٩٦ سنة ١٩٤٥ أن القانون المذكور قد وكل طريقة اذاعة الأسعار التى أوجب تحديدها فى يوم الجمعة من كل أسبوع إلى المحافظ أو المدير ولما كانت المادتان ٢٦ و٢٧ من الدستور لا تحتمان النشر فى الجريدة الرسمية إلا بالنسبة للقوانين التى تصدر من السلطة التشريعية وإذا كانت القرارات الوزارية التى تصدر تنفيذا لتلك القوانين تعتبر مكملة لها ويجب لذلك نشرها بالجريدة الرسمية أسوة بها فان الأمر ليس كذلك بالنسبة إلى قرارات لجنة التسعيرة فهى ذات صفة موقوتة فوق كونها ذات صفة محلية ولهذه الاعتبارات فان القانون قد نص على تخويل المدير أو المحافظ اصدار ما يراه كفيلا بتحقيق اذاعة تلك الجداول على ساكنى مديريته أو محافظته متوخيا فى ذلك ظروف كل اقليم .

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون ــ أولا ـ لأنه وقد دان الطاعن بأنه مع آخر عرضا للبيع سلعة مسعرة بأكثر من المقرر بالمخالفة للقانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ ، فانه كان يجب تطبيقا لتصوير هذا القانون ان يثبت ان قرار المدير أو المحافظ بطريقة النشر عن الأسعار وكذلك الجدول الأسبوعى للاسعار قد نشرا بالجريدة الرسمية حتى يمكن مساءلته لمخالفة احكام ذلك القانون ، أما ولم يثبت الحكم ان القرار او الجدول نشرا بالجريدة الرسمية ، فانه يكون قد أخطأ فى الحكم باداناته . ثانيا ـ قصر الحكم فى بيان الواقعة ومواد القانون المنطبقة عليها وفى بيان ان الملح داخل فى جدول السلع الخاضعة للتسعير الجبرى ، كما انه لم يبين سعره فى يوم وقوع المخالفة . ثالثا ـ ان الحكم المطعون فيه دان الطاعن باعتباره فاعلا ، مع انه فى الواقع شريك لآخر هو الذى تولى البيع ولم يكن هو موجودا بالمحل وقت وقوع المخالفة ، وقد عارض ذلك الآخر فى الحكم الغيابى ولم يكن قد فصل فى المعارضة بعد مما كان يتعارض معه ارجاء الفصل فى استئناف الطاعن حتى يفصل فى المعارضة المرفوعة عن الفاعل »

« وحيث ان القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٤٥ الذى لم ينازع الطاعن فى نشره يقضى فى المادة الأولى منه بأن تنشأ فى كل محافظة وفى كل عاصمة مديرية لجنة برئاسة المحافظ أو المدير تدعى « لجنة التسعير » كما يقضى فى الفقرة الثالثة منه بأن « يعلن المحافظ » او المدير جدول الأسعار التى تحددها اللجنة فى مساء يوم الجمعة من كل اسبوع ويكون الاعلان بالكيفية التى يصدر بها قرار من المحافظ او المدير » ومفاد هذين النصين ان القانون المذكور قد وكل طريقة اذاعة الأسعار التى أوجب تحديدها فى يوم الجمعة من كل اسبوع الى المحافظ او المدير ، ولما كانت المادتان ٢٦ و ٢٧ من الدستور لا تحتمان النشر

فى الجريدة الرسمية إلا بالنسبة للقوانين التى تصدر من السلطة التشريعيـــة ، واذا كانت القرارات الوزارية التى تصدر تنفيذا لتلك القوانين تعتبر مكملة لها ويجب لذلك نشرها بالجريدة الرسميـة اسوة بها ، فان الأمر ليس كذلك بالنسبة الى قررات لجنـــة التسعير التى نص القانون على اصدارها فى يوم يعينه من ايام كل اسبوع لكى يترقب صدورها كل ذى شأن فى ذلك اليوم ، فهى ذات صبغة موقوتة فوق كونها ذات صبغة محلية تسوى فى دائرة المحافظة او المديرية ، ولهذه الاعتبارات فان القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ سالف الذكر قد نص على تخويل المدير أو المحافظ اصدار مايراه كفيلا بتحقيق اذاعة تلك الجداول على ساكنى مديريته او محافظته متوخيا فى ذلك ظروف كل اقليم . ولما كان الأمر كذلك ، وكان الثابت فى الأوراق أن محافظ القاهرة قد حقق حكم القانون بالنشر الذى ارتآه ، فان ما يثيره الطاعن فى هذا الشأن لا يكون له اساس من القانون ، اما ما يثيره بصـــدد عدم ادراج الملح بالجدول المرافق للقانون رقم ٩٦ لسـنة ١٩٤٥ ، فان الثابت فى ذلك الجدول عكس ذلك إذ ان الملح وارد به ضمن السلع الخاضعة للتسعير الجبرى . هذا وقد طبق الحكم المطعون فيـــه مواد القانون على الواقعة الثابتة به تطبيقا صحيحا ـ واما ما ينعاه الطاعن على الحكم من القصور فى بيان الواقعة وانه باعتباره شريكا كان يجب ارجاء محاكمته حتى يفصل فى التهمة بالنسبة الى الفاعل فمردود بأن الحكم المطعون فيه قد بين واقعـــة الدعوى بما تتوافر فيـه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دانه بها باعتباره فاعلا لا شريكا مستندا فى ذلك الى الأدلة التى اوردها والتى من شأنها ان تؤدى الى ما رتب عليها .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن بندارى ابراهيم سالم ضد النيابة رقم ٤٥٤ سنة ٢٠ ق)

٢٠٩

١٣ يونيه سنة ١٩٥٠

حكم . تسبيبه بما لاسند له من الأوراق . بطلان

المبدأ القانونى

إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقيم على دليل لاسند له من أوراق المدعى فان هذا يعيبه ويستوجب نقضه .

المحكمة

« حيث ان مما بنى عليـــه الطعن أن الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بالقتل الخطأ قد استند ـــ فيما استند إليه فى ذلك الى القول بانه ثبت من أقوال الشـــهود جميعا ان المتهم الأول (الطاعن) لم يكن يضىء نور السيارة ، على حين ان هذا الاجماع الذى قال به الحكم لاسند له فى الاوراق ، مما من شـــأنه أن يعيب الحكم بما يستوجب نقضه .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الحكم المطعون فيه ان مما استندت إليـــه المحكمة . انه « ثبت من شهادة شهود الحادث أن المتهم الاول (الطاعن) لم يكن يضىء النور كما تقضى بذلك الاصول » ، ولما كان هذا الذى استند إليه الحكم لايتفق مع ماهو ثابت بمحضر جلســـة المحاكمة ومفردات الدعوى ـــ التى أمرت هذه المحكمة بضمها تحقيقا لوجه الطعن ـــ فان الحكم المطعون فيه يكون قد أقيم على دليل لاسند له من أوراق

الدعوى بما يعيبه بما يوجب نقضه .

« وحيث انه لذلك يتعين قبول الطعن موضوعا ونقض الحكم المطعون فيه .

(طعن عبد الرءوف شفيق ابو الخير ضد النيابة واخرين مدعين بحق مدنى رقم ٤٦٧ سنة ٢٠ ق)

٢١٠

١٢ يونيه سنة ١٩٥٠

مسئولية جنائية . مخدر . غيبوبة ناتجة عنه . مسئولية المتهم عن فعله مسئولية كاملة إذا تعاطى المخدر برضاه والجرائم ذات العمد الخاص لايكفي فى اثبات العمد في هذه الحالة الاستناد إلى افتراضات قانونية

المبدأ القانونى

لما كانت الغيبوبه المانعة من المسئولية على مقتضى المادة ٦٣ من قانون العقوبات هى التى تكون ناشئة عن عقاقير مخدرة تناولها الجانى قهرا عنه أو على غير علم منه بحقيقة أمرها ، فان مفهوم ذلك ان من يتناول مادة مخدرة مختارا وعن علم بحقيقة أمرها يكون مسئولا عن الجرائم التى تقع منه وهو تحت تأثيرها ، فالقانون فى هذه الحالة يجرى عليه حكم المدرك التام الادراك مماينبنى عليه توفر القصد الجنائى لديه ، إلا أنه لما كانت هناك بعض جرائم يتطلب القانون فيها ثبوت قصد جنائى خاص ، فإنه لا يمكن القول باكتفاء الشارع فى ثبوت هـذا القصـد بافتراضات قانونية ، بل يجب التحقق من قيامها من الأدلة المستمدة من حقيقة الواقع ؛ وهذا ما استمر عليه قضاء هـذه المحـكمة فى تفسيرها للمادة ٦٢ من قانون العقوبات

المحكمة

« حيث ان مؤدى وجهى الطعن هـو أن المحكمة على الرغم مما قالته فى الحكم المطعون فيه من ان الطاعن حين اطلق العيار النارى على المجنى عليه كان فاقد الشعور والاختيار بفعل مخدر تعاطاه ، وعلى الرغم من استبعادها نية القتل فى حقه لهذا السبب ، فانها قد آخذته عن جريمـة الضرب المفضى الى الموت ، وهذا منها خطأ فى تطبيق القانون إذ كان مقتضى انعـدام ارادته بفعل المخدر ألا يؤاخـذ إلا على القتل الخطأ فقط . هذا إلى انها قد أخطأت فى الاستدلال من حيث تصوير الواقعة ، فقـد دفع الطاعن بأن العساكر لما ان رأوه مهتاجا بفعل الحشيش الذى تعاطاه تألبوا عليه وضربوه بقصد انتزاع البندقية التى كان يحملها فأحدثوا به اصابات مبينة بالتقرير الطبى ؛ ولكنه تشبث بها وهم يجذبونها منـه ، وعندئذ انطلق منها العيار النارى الذى أودى بحياة المجنى عليه ، ولكن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع مع وجاهته وتدعيمه بالتقرير الطبى الذى اثبت تعدد الاصابات به .

« وحيث ان واقعة الدعوى ـ على ما أثبتها الحكم المطعون فيه ـ هى ان الطاعن وهو خفير نظامى قد تناول باختياره مادة مخدرة هى الحشيش ففقد شعوره ، ثم جرى الى المركز وهو يحمل البندقية الأميرية عهدته . وهناك أطلق منها مقذوفا ناريا أصاب المجنى عليه فقتله وفيما هو يحاول الهرب اعتدى على أحد من حاولوا القبض عليه بماسورتها على رأسه فأحدث به جرحا . وقد عاقبته المحكمة بالحكم المطعون فيه على ما وقع منه باعتباره ضربا مفضيا الى الموت وضربا بسيطا . وتطبيقا للمادة ٣٢ من قانون العقوبات وقعت عليه عقوبة

واحدة فى نطاق المادة ٢٣٦ من قانون العقوبات وذلك على اساس انتفاء نية القتل مما لا تتوافر معه أركان جريمة القتل العمد التى كان متهما بها

« وحيث انه لما كانت الغيبوبة المانعة من المسئولية على مقتضى المادة ٦٢ من قانون العقوبات هى التى تكون ناشئة عن عقاقير مخدرة تناولها الجانى قهرا عنه او على غير علم منه بحقيقة امرها - فان مفهوم ذلك ان من يتناول مادة مخدرة مختارا وعن علم بحقيقة امرها يكون مسئولا عن الجرائم التى تقع منه وهو تحت تأثيرها - فالقانون فى هذه الحالة يجرى عليه حكم المدرك التام الإدراك مما ينبنى عليه توافر القصد الجنائى لديه الا انه لما كانت هناك بعض جرائم يتطلب القانون فيها ثبوت قصد جنائى خاص - فانه لا يمكن القول باكتفاء الشارع فى ثبوت هذا القصد بافتراضات قانونية - بل يجب التحقق من قيامه من الأدلة المستمدة من حقيقة الواقع - وهذا ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة فى تفسيرها للمادة ٦٢ من قانون العقوبات

« وحيث انه لذلك - فان الحكم المطعون فيه اذ استبعد نية القتل لدى الطاعن واعتبر الواقعة ضربا تسبب عنه موت المجنى عليه - فانه يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى -

« وحيث ان ما يثيره الطاعن بشأن الدفاع المشار اليه فى وجه الطعن ، فلا محل له ما دام الحكم المطعون فيه قد تعرض له وفنده للأدلة والاعتبارات السائغة التى اوردها - وهو جدل متعلق بأدلة الدعوى مما تفصل فيه محكمة الموضوع من غير معقب عليها فى ذلك -

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا -

(طعن كمال عبد الرءوف شراقى ضد النيابة رقم ٥٧٦ سنة ٢٠ ق)

٢١١

١٢ يونيه سنة ١٩٥٠

استئناف النيابة . محكمة استئنافية غير مقيدة بطلبات النيابة

المبدأ القانونى

ان المحكمة غير مقيدة لما تستند اليه النيابة فى تقرير الاستئناف أو تبديه فى الجلسة من الطلبات بل أنه يترتب على رفع الاستئناف منها نقل الموضوع برمته إلى المحكمة الاستئنافية واتصال هذه المحكمة به اتصالا يخول لها النظر فيه من جميع نواحيه والحكم فيه طبقا لما تراه هى فى حدود القانون وإذن فلا تثريب عليها إذا هى رأت الغاء وقف تنفيذ العقوبة المحكوم به ابتدائيا ولو كانت النيابة لم تطلب اليها ذلك .

المحكمة

« من حيث ان مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن « بأنه باع سلعة مسعرة بأزيد من السعر الرسمى » قد جاء قاصر الاسباب وأخل بحق الطاعن فى الدفاع ، وأخطأ فى تطبيق القانون ذلك بأن المحكمة قضت بإلغاء وقف التنفيذ مع ان الاستئناف كان مرفوعا من النيابة بسبب إغفال محكمة أول درجة القضاء بإشهار الحكم على واجهة المحل مما كان مقتضاه ان تقصر المحكمة الاستئنافية نظرها على هذا الامر وتفصل فى الدعوى فى حدوده . ثم انه قد اعتذر بمرضه عن حضور الجلسة ، واستند الى شهادة طبية ، ولكن المحكمة رفضت عذره وشوهت

الوارد بالشهادة عن المرض ، فجعلته التهابا بالوزتين ، فى حين انه كان التهابا رئويا حادا حال دون تركه الفراش . ويضيف الطاعن ان المحكمة لم تبين الواقعة بيانا كافيا ، واغفلت بيان السعر الرسمى الذى تجاوزه وسنده عليه الى غير ذلك من البيانات الجوهرية فى الدعوى كما انها وقد الغت وقف التنفيذ لم تعن بتفنيد الاسباب التى اوردتها محكمة اول درجة مسوغة الحكم به .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى بيانا كافيا وعنى ببيان السعر الذى تم البيع به ، وذكر انه ازيد من السعر الرسمى ، كما تعرض لوقف التنفيذ المقضى به فألغاه بناء على عدم وجود مايبرره من ظروف الدعوى ـ لما كان الامر كذلك ، وكانت محكمة اول درجة إذ قضت بوقف تنفيذ العقوبة لم تبين لذلك سببا غير « ظروف الدعوى وخلو صحيفة الطاعن من السوابق » فان مايثيره الطاعن بشأن ذلك كله لايكون له محل . اما مايقوله عن اثر الاستئناف المرفوع من النيابة ومدى سلطة المحكمة الاستئنافية . فمردود بأن هذه المحكمة غير مقيدة بما تستند إليه النيابة فى تقرير الاستئناف و تبديه فى الجلسة من الطلبات بل انه يترتب على رفع الاستئناف منها نقل الموضوع برمته الى المحكمة الاستئنافية . واتصال هذه المحكمة به اتصالا يخولها النظر فيه من جميع نواحيه والحكم فيه طبقا لما تراه هى فى حدود القانون ، وإذاً فلا تثريب عليها اذا هى رأت إلغاء وقف تنفيذ العقوبة المحكوم به ابتدائيا ولو كانت النيابة لم تطلب إليها ذلك فى تقريرها بل اقتصرت على طلب القضاء بإشهار الحكم الذى اغفلته محكمة اول درجة ـ هذا وغير صحيح مايقوله الطاعن عن نوع المرض المذكور فى الشهادة الطبية ، بل ان ما ذكرته المحكمة عنه هو الصحيح ، وقد ناقشت عذره ولم تأخذ به للاعتبارات التى اوردتها والتى من شأنها ان تؤدى الى ما رتبته عليها .

« وحيث أنه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن حصافى محمد الحناوى ضد النيابة رقم ٧١٣ سنة ٢٠ ق)

٢١٢

١٢ يونيه سنة ١٩٥٠

محام . متهم فى جنحة . لا يلزم حضور محام عنه . رفض التأجيل لحضور المحامى . لا اخلال الدفاع .

المبدأ القانونى

ان القانون لا يوجب حضور محام عن المتهم فى جنحة إذ يكفى أن يدافع هو عن نفسه ـ فاذا ثبت أن المتهم حضر معه فى الجلسة الاخيرة محام ترافع فى موضوع الجنحة المسندة اليه فان الطعن على الحكم بحجة أن المحكمة أخلت بحق المتهم فى الدفاع حيث كان له محام آخر تخلف عن الحضور وطلب التأجيل لحضوره والمحكمة رفضت طلب التأجيل ولم تستند فى حكمها إلى أسباب رفض هذا الطلب لا يكون بدله محل .

المحكمة

« حيث ان الوجه الأول من أوجه الطعن يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه ـ إذ دان الطاعن بسب الحكومة علناً ـ قد أخل بحقه فى الدفاع . ذلك انه قد حضر معه أمام المحكمة الاستئنافية محام غير محاميه ، وطلب التأجيل لاشتغال محاميه امام محكمة الجنايات ، وقدم مايدل

على ذلك ، ولكن المحكمة رفضت هذا التأجيل ، كما رفضت طلب حجز القضية للحكم مع تقديم مذكرات، وقضت بتأييد الحكم الابتدائى الصادر بالإدانة ، ولم تشر فى حكمها إلى أسباب رفضها للتأجيل المطلوب ، وانه لايقلل من أثر هـذا الاخلال أن الحاضر عن محامى الطاعن قد ترافع عنه فى الموضوع ، ذلك ان هـذا الحاضر كان موكلا عن الطاعن أمام الدرجة الاولى، ثم وكل المحامى الآخر فى الاستئناف ، مما مؤداه أن الطاعن كان يعول فى الدفاع عن نفسه على حضور هذا المحامى معه ومرافعته معه أمام المحكمة الاستئنافية

« وحيث انه لما كان يبين من الاطلاع على محاضر جلسات المحاكمة الاستئنافية ان القضية أجلت أكثر من مرة بسبب غياب محامى الطاعن ثم حضر معه فى الجلسة الاخيرة محام ، وترافع فى موضوع الجنحة المسندة إليه ، وطلب براءته منها ، وكان القانون لا يوجب حضور محام عن المتهم فى جنحة إذ يكفى أن يدافع هو عن نفسه فيها ، فان دعوى الاخلال بحق الدفاع التى يثيرها الطاعن فى هذا الوجه لا يكون لها أساس . وحيث ان محصل الوجه الثانى هو أن الحكم المطعون فيه قد جاء قاصر الاسباب ذلك بأنه إذ قضى عليه غيابيا من محكمة أول درجة، وعارض فى الحكم قضت المحكمة فى المعارضة بالتأييد ، وقالت فى الاسباب ان الحكم الغيابى صحيح لأسبابه ، ولكنها لم تقل فى حكمها إنها تأخذ بهذه الاسباب مما يجعل هذا الحكم قاصر التسبيب، فلما استأنفه قضت المحكمة الاستئنافية بتأييده لأسبابه التى قالت انها تأخذ بها ، وإنه إذ كان هذا الحكم المشار إليه قد جاء على ماسبق القول خالياً فى واقعه من الاسباب فإن الحكم الاستئنافى المطعون فيه يكون بدوره خلوا من الاسباب .

« وحيث انه لما كان حكم محكمة أول درجة الصادر فى المعارضة والذى أيده الحكم المطعون فيه لأسباب قد قضى برفض هذه المعارضة وبتأييد الحكم الغيابى المعارض فيه، وقال فى ذلك « ان الحكم المعارض فيه قد جاء صحيحاً لأسبابه فى قضائه بإدانة المتهم ويتعين القضاء بتأييده » فان هذا معناه ان الحكم المذكور قد اعتمد فى قضائه على أسباب الحكم الغيابى ، ويكون الحكم الاستئنافى المطعون فيه إذ قال : « ان الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به والتى تأخذ بها هذه المحكمة » يكون هـذا الحكم قد اعتمد بدوره على أسباب الحكم الغيابى المشار إليها ، وبذا فلا يكون به قصور .

« وحيث ان محصل الوجهين الثالث والرابع هو أن الطاعن قد تمسك أمام المحكمة بقيام خصومة بينه وبين رجال البوليس مستدلا على ذلك بما يؤيده ، ولكن المحكمة قالت فى حكمها بعدم وجود هذه الخصومة، وأغفلت الرد على هذا الدفاع ، وانه مع التسليم جدلا بصدور العبارة المنسوبة الى الطاعن ، فان هذه العبارة لا تتضمن إهانة لهيئة الحكومة مما ينطبق عليه نص المادة ١٨٤ من قانون العقوبات .

«وحيث ان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها ، واستند فى ذلك الى الأدلة التى أوردها والتى من شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى انتهى إليها — لما كان ذلك ، فان مايثيره الطاعن فى هذين الوجهين من طعنه لا يكون له أساس.

«وحيث انه لما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا

(طعن محمد حسن أبو الحمد ضد النيابة رقم ٧٥٣ سنة ٢٠ ق)

٢١٣

١٤ يونيه سنة ١٩٥٠

طعن . وجوب توافر المصلحة . كنه هذه المصلحة . قانون منع الغش وقانون منع خلط القطن حالة انطباق القانون على الواقعة . تزييف البضاعة او غيها . معناه . لا يشترط للعقاب بطلان العقد من الناحية المدنية . الغلط لا يشترط ان يكون سبب التعاقد . جديد فى القيمة التجارية . من يجب العناية الصادرة وجوبية دئما.

المبادىء القانونية

١ – يشترط لقبول الطعن وجود مصلحة للطاعن تضفى عليه الصفة فى رفضه .

ومناط توافر هذه المصلحة هو مايدعيه رافع الطعن من حق ينسبه لنفسه ويريد من القضاء حمايته فاذا كان الطاعنان قد قضى انتهائيا لهما بالبراءة من التهمة المسندة اليهما وكانا يقرران فى جميع أدوار الدعوى بأنهما غير مالكين للقطن المحكوم بمصادرته لبيعهما إياه لشخص آخر غير ممثل فى الدعوى فان الطعن من جانبهما فى الحكم لوجود مصادرة الاقطان لا يكون مقبولا لانتفاء صلتهما فى طلب عدم مصادرة هذا القطن ولانتفاء مصلحتهما فى هذا الطعن .

٢ – ان المفاضلة بين تطبيق القانون الخاص أو القانون العام انما يكون عند وحدة الفعل المنصوص عليه فى كل منهما أما إذا كان الفعل المنصوص عليه فى أحدهما يختلف عن الفعل الذى ينص عليه الآخر استحالت المزاحمة بينهما وامتنع الاشكال فى تطبيقهما لانطباق كل منهما على الواقعة المنصوص عليها فيه

٣ – ان القانون رقم ٥١ سنة ١٩٣٤ الخاص بمنع خلط القطن وقانون مكافحة الغش رقم ٤٨ سنة ٤١ كل منهما يعالج واقعة مستقلة عن الأخرى على أن ذلك لا يمنع من أن يكون الفعل الواحد مكونا أحيانا للجريمة المنصوص عليها فى كل منهما وفى هذه الحالة يوجد التعدد المعنوى المنصوص عليه فى المادة ٤٢ ع وعندئذ يجب تطبيق العقوبة الأشد وهى المنصوص عليها فى القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١

٤ – ان تزييف البضاعة أو غشها المنصوص عليه فى المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ كما يتحقق باضافة مادة غريبة عليها أو بانتزاع شىء من عناصرها النافعة تتحقق أيضا باخفاء البضاعة تحت مظهر خادع من شأنه غش المشترين ويتحقق كذلك بالخلط أو بالاضافة بمادة مغايرة لطبيعة البضاعة أو من نفس طبيعتها ولكنها من صنف أقل جودة بقصد الايهام ان هذا الخليط خالص لا شائبة فيه أو بقصد اخفاء رداءة البضاعة واظهارها فى صورة أجود مما هى عليه فى الحقيقة وان الغش أو التزييف بالخلط لا يتطلب حتما أن يكون الشىء المدخل فى البضاعة من طبيعة أخرى تغاير طبيعتها بل قد تكون من ذات الطبيعة ولكنه يختلف عنه فى مجرد الجودة على انه لا يشترط فى القانون أن تتغير طبيعة البضاعة بعد الحذف أو الاضافة بل يكفى أن تكون قد زيفت

وان التزييف يستفاد من كل خلط ينطوى على الغش بقصد الاضرار بالمشترى كما ينشأ عن ادخال محصول من صنف أقل جودة بينما الغش فى محصول جيد من ذات الجنس أو الطبيعة اذا كان هذا الخلط من شأنه أن يجعل الشىء المخلوط أقل صلاحية للاستعمال الذى أعد له بصورة ملموسة أو تقلل من قيمته قلة ملحوظة أو يجعله ذا ثمن أقل من ثمنه المعروف

٥ — ان الخدع فى رتبه القطن المتفق عليها بين المتعاقدين تكون فى القانون خدعا فى حقيقته أما الخلط برتب أوطى وكذلك عدم التناسق والتعبئة الخادعة فانها تعتبر خدعا فى طبيعة وصفات القطن الأساسية والجوهرية وما يحتويه من عناصر نافعة وخدعا كذلك فى العناصر الداخلة فى تركيبه كما هى معروفة به فى القانون

٦ — ان اشتراط بطلان العقد من الناحية المدنية حتى يكون البائع مستحقا للعقاب لا سند له إذ يكفى أن تتوافر عناصر الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ حتى يكون الجانى مستحقا للعقاب بغض النظر عما قد يترتب عليها من التزامات بين المتعاقدين فى حالة خديعة المتعاقد أو ما يكون لأحد الطرفين من حقوق ملزمة بمقتضى القانون المدنى أو التجارى

٧ — يكفى لقيام جريمة الخديعة أن يكون الغلط الذى دفع البائع المشترى اليه متعلقا بطبيعة البضاعة أو صفاتها الجوهرية أو العناصر الدافعة إلى إبرام الصفقة ولا يشترط أن يكون الغلط هو السبب الأساسى فى التعاقد

٨ — ولو أن الخديعة فى القيمة التجارية أو الثمن لا عقاب عليها بمقتضى نصوص هذا القانون لكن شرطه ذلك أن يكون كذب البائع فيما يتعلق بمقومات الشىء المبيع التى عنى المشرع بذكرها فى المادة الأولى من قانون قمع الغش أما اذا وقعت الخديعة فى شىء من ذلك فان الخداع فى الثمن أو فى القيمة التجارية لا تكون إلا مجرد نتيجة للخديعة المعاقب عليها

٩ — ان بقاء المادة السابعة من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٤١ ان الشارع افترض انه كلما قضى على متهم بعقوبة لجريمة من الجرائم الداخلة فى نطاق المواد ٢، ٣، ٥ (والمادة ٣ تنص على عقاب من غش أو شرع فى أن يغش شيئا من أغذية الانسان أو الحيوان أو من العقاقير الطبية أو من الحاصلات الزراعية أو الطبيعية معدا للبيع أو من طرح أو عرض للبيع أو باع شيئا من هذه المواد أو العقاقير أو الحاصلات مع علمه بغشها أو بفسادها) افترض أن تكون مصادرة الأشياء المضبوطة والمتحصلة من هذه الجرائم وجوبية تطبيقا للفقرة الثانية من المادة ٣٠ ع التى تنطبق على الجنايات والجنح دون المخالفات ولما كان الشارع يعاقب المتهم حسن النية الذى تقع منه مخالفة فى حدود المواد ٢، ٣، ٥ من

ذلك القانون بعقوبة المخالفة فقدعنى بالنص على وجوب المصادرة فى هـذه الحالة أيضا لعدم جواز اغفال نص الفقرة الثامنـة من المادة ٣٠ ع

١٠ ـ انه لا يقدح فى الحكم بالمصادرة أن تكون الاقطان بيعت وأودع ثمنها خزانة المحكمة لان الحكم بالمصادرة هو فى الواقع وحقيقة الامر اقرار للضبط الذى أمرت به النيابة بصفتها سلطة التحقيق وحكم من القاضى بأن استيلاء الدولة بواسطة ممثليها على القطن موضوع الدعوى تم صحيحا فى الحدود التى رسمها القانون وبذلك ينعطف حكم المصادرة إلى يوم الضبط

المحكمة

« حيث ان النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنين الثانى والثالث لعدم وجود مصلحة لهما فيه .

« وحيث انه لما كان هذان الطاعنان يقولان فى طعنهما بأنهما تصرفا فى الأقطان التى كانت مملوكة لهما بالبيع قبل تقديم الشكوى فى هذه الدعوى ، وبالتالى قبل أن تجرى النيابة فيها تحقيقا ، وقبل رفع الدعوى العمومية عليهما ، وهما يصران على حصول هذا التصرف منهما حتى بعد أن تقدمت النيابة العامة بهذا الدفع على ما يبين فى المذكرة المقدمة من الدفاع عنهما ولكنهما يزعمان فيها أن الحكم المطعون فيه قضى بملكيتهما لهذه الأقطان ، فالعبرة ليست بأقوالهما ، وإنما بحقيقة الواقع وفق ما استخلصته المحكمة الموضوعية وقضت به .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه لم يتعرض لهذه الملكية ، ولم يفصل فيها على ما يبين من الاطلاع على أسبابه ، وإنما هو قضى بمصادرة الأقطان جميعا على اعتبار أنها مغشوشة ، مما يعتبر بيعه أو عرضه للبيع جريمة فى ذاته عملا بالفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات .

« وحيث انه لما كان يشترط لقبول الطعن وجود مصلحة للطاعن تضفى عليه الصفة فى رفعه وكان مناط توافر هذه المصلحة هو ما يدعيه رافع الطعن من حق ينسبه لنفسه ويريد من القضاء حمايته ، وكان الطاعنان الثانى والثالث قد قضى انتهائيا لهما بالبراءة من التهمة التى كانت تسندها اليهما النيابة العمومية ، وكانا يقرران فى جميع أدوار الدعوى بأنهما غير مالكين للقطن المحكوم بمصادرته لبيعهما اياه لشخص آخر غير ممثل فى الدعوى ، وكانت النيابة العامة لم تطعن فى الحكم القاضى ببراءتهما متى كان ذلك كله ، فان الطعن من جانبهما فى الحكم بصدد مصادرة الأقطان لا يكون مقبولا لانتفاء صفتهما فى طلب عدم مصادرة هذا القطن ولانتفاء مصلحتهما فى ذلك الطعن .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن المقدم من الطاعنين الثانى هنرى اسحاق بهار والثالث لوسيان اسحق بهار غير مقبول .

« وحيث ان الطعن المقدم من الطاعن الأول ادوارد نسيم كورى قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

« وحيث ان مبنى الوجه الأول من أوجه الطعن هو أن واقعة خلط الرتب التى اعتبرها الحكم المطعون فيه مكونة لجريمة غش البضاعة وتزييفها المنصوص عليها فى المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ لا عقاب عليها قانونا . وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الواقعة

التى اثبتها الحكم واعتبرها مكونة لجريمة تزييف البضاعة هى أن الطاعن قد خلط أقطانا عالية الرتبة بأخرى واطيه الرتبة من نفس الصنف، وهذا الفعل لا يكون جريمة لسببين أولهما إن المشرع قد أفرد قانونا خاصا مستقلا لتنظيم وحماية محصول القطن هو القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٣٤ « بمنع خلط أصناف القطن » وأحكام هذا القانون وحده هى الواجبة التطبيق وذلك لأنه قانون خاص قصد به أن يكون واجب التطبيق وحده على ما وضع من أجله وهو حماية وتنظيم محصول القطن فهو إذن أولى بالتطبيق من القانون العام وهو قانون منع الغش رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ — وقد قصر هذا القانون (٥١ لسنة ١٩٤٤) الحظر على خلط أصناف القطن، أما خلط الرتب فقد اباحه فيما فوق رتبة الغير، واذن فان خلط الرتب فوق هذه الرتبة انما هو أمر مباح بمقتضى أحكام هذا القانون. ويضاف إلى هذا أن الحكم اعتبر ما وقع من الطاعن جنحة فى حين أن خلط الأصناف بمقتضى هذا القانون لا يعاقب عليه إلا بعقوبة المخالفة، مع وضوح أن خلط الأصناف أمعن فى مخالفة القانون من خلط الرتب، والسبب الآخر هو أن تزييف البضاعة بالمعنى القانونى الوارد فى المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ لا يتحقق إلا باضافة عنصر غريب إليهما، أو انتزاع عنصر من عناصرها الأصلية، يترتب عليه دائما اخراج المادة عن طبيعتهما الأصلية، أو افتقادها لخواصها الطبيعية كلها او بعضها، وهو أمر لا يتحقق فى حالة خلط الرتب وفضلا عن ذلك فان جريمة التزييف او الغش فى البضاعة تتطلب اركانها قصدا جنائيا خاصا، هو قصد الغش والتزييف. اما الخطأ فانه مهما كان جسيما فلا تترتب عليه أية مسئولية جنائية. وفضلا عن ذلك فقد تمسك الطاعن بانعدام الركن المادى، فضلا عن الركن المعنوى للجريمة إذ لا يعتبر خلط رتب القطن تزييفا له، وبأنه لم يحدث بقصد غشه، وإنما بقصد الوصول إلى رتبة صناعية متوسطة فى حدود رتبة جـــود فولى جود، وكل ماشاب القطن إنما هو عدم التناسق الناشىء عن خطأ العمال فى عملية الفرفرة، وعلى الرغم من الأدلة التى قدمها الطاعن تأييدا لدفاعه، فان الحكم المطعون فيه اعتبر خلط الرتب تزييفا للبضاعة، واعتبر ان ذلك الخلط عن علم يكفى لتوفر ركن العمد، دون ان يتحدث عن القصد الجنائى الخاص، وهذا منه خطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله.

« وحيث ان هذا الوجه مردود (اولا) بأن المفاضلة بين تطبيق القانون الخاص او القانون العام انما تكون عند وحدة الفعل المنصوص عليه فى كل منهما وحدة تشمل كل عناصره واركانه. اما إذا كان الفعل المنصوص عليه فى أحدهما يختلف عن الفعل الذى ينص عليه الآخر استحالت المزاحمة بينهما، وامتنع الاشكال فى تطبيقهما لانطباق كل منهما على الواقعة المنصوص عليها فيه. ومتى كان ذلك مقررا، وكان كل من القانونين رقم ٥١ لسنة ١٩٣٤ ورقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ يعالج واقعة مستقلة عن الأخرى، ذلك لأن الأول يعاقب على مجرد خلط القطن ولو كان فى حيازة مالكه، ولو لم يصدر بشأنه اية معاملة، ولو حصل ذلك قبل ان يباع او يعرض للبيع، فهو يعاقب بعقوبة المخالفة على عمل تحضيرى بالنسبة لجريمة الخديعه او بالنسبة لجريمة الغش المنصوص عليها فى المادتين الأولى والثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١، وذلك مبالغة

من الشارع فى حماية محصول القطن بصفة كونه المحصول الرئيسى فى البلاد . وتوخيا منه فى منع الغش فى ذلك المحصول قبل وقوعه . اما القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ فهو – كما يبين من نصوصه – يعاقب على خديعة المشترى او الشروع فى خدعه . وعلى غش البضاعة والحاصيل على الوجه المبين به . فلا توجد اذن بين قانون منع خلط القطن وقانون قمع التدليس والغش وحدة فى الواقعة التى يعالجها كل منهما . على ان ذلك لا يمنع من ان يكون الفعل الواحد مكونا احيانا للجريمة المنصوص عليها فى كل منهما كأن تتم جريمة الخديعة او غش البضاعة بواسطة خلط اصناف القطن . وفى هذه الحالة يوجد التعدد المعنوى المنصوص عنه فى المادة ٣٢ من قانون العقوبات . وعندئذ يجب توقيع العقوبة الأشد وهى المنصوص عليها فى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ – لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه إذ طبق على واقعة الدعوى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ لا يكون قد اخطأ فى القانون ما دامت الواقعة كما أثبتها تتوافر فيها جميع العناصر القانونية للجريمتين المنصوص عليهما فى المادتين الأولى والثانية منه مما سيرد تفصيله فيما يلى . وثانيا ـ بأن تزييف البضاعة أو غشها المنصوص عنه فى المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ ، كما يتحقق باضافة مادة غريبة عليها أو بانتزاع شىء من عناصرها النافعة يتحقق أيضا باخفاء البضاعة تحت مظهر خادع من شأنه غش المشترى ، ويتحقق كذلك بالخلط أو بالاضافة بمادة مغايرة لطبيعة البضاعة أو من نفس طبيعتها ، ولكن من صنف أقل جودة بقصد الايهام أن هذا الخليط خالص لا شائبة فيه ، أو بقصد اخفاء رداءة البضاعة واظهارها فى صورة أجود مما هى عليه فى الحقيقة . وأن الغش أو التزييف بالخلط لا يتطلب حتما أن يكون الشىء المدخل فى البضاعة من طبيعة أخرى تغاير طبيعتها ، بل قد يكون من ذات الطبيعة ، ولكنه لا يختلف عنها فى مجرد الجودة . على أنه لا يشترط فى القانون أن تتغير طبيعة البضاعة بعد الحذف أو الاضافة ، بل يكفى أن تكون قد زيفت ، وأن التزييف يستفاد من كل خلط ينطوى على الغش بقصد الاضرار بالمشترى ، كما ينشأ عن ادخال محصول من صنف أقل جودة بنية الغش فى محصول من صنف جيد من ذات الجنس أو الطبيعة – إذا كان هذا الخلط من شأنه أن يجعل الشىء المخلوط أقل صلاحية للاستعمال الذى أعد له بصورة ملموسة أو يقلل من قيمته قلة ملحوظة أو يجعله ذا ثمن أقل من ثمنه المعروف – ومتى كان ذلك ، وكانت الواقعة الثابتة بالحكم المطعون فيه هى أن الطاعن لكى يتخلص من قطن من رتب واطية خلطه بقطن من رتب أعلى حتى يصل إلى تصرف القطن الردىء الذى لا يوجد إقبال على شرائه . وأن البالات التى حوت هذا الخليط أصبح القطن فيها غير متجانس لا يمكن اعطاؤه رتبة معينة من الرتب المعروفة فى سوق القطن . واستخلصت المحكمة من الأدلة السائغة التى أورد فيها أن طرح هذا القطن فى السوق يعتبر غشا لأنه يتعذر على المشترى اكتشاف عيوب هذه البضاعة ، وأن هذه الأقطان لا يجوز تصديرها أو اعادة تداولها فى السوق بدون أن يوضح عليها بجلاء أنها « أقطان غير متناسقة جهزت بطريقة لا تتفق مع عرف مينا البصل » فان الحكم إذن طبق على هذه الواقعة المادة الثانية من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٤١ يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا . (وثالثا)

بأن الحكم المطعون فيه قد تحدث عن القصد الجنائى فى هذه الجريمة وهو نية الغش بما يؤدى إلى توافره ، اما الجدل الذى يثيره الطاعن بصدده فهو جدل موضوعى مما تفصل فيه محكمة الموضوع فى حدود سلطتها التقديرية من غير معقب .

«وحيث ان الوجه الثانى من أوجه الطعن يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه قد أخطأ أيضا فى تطبيق أحكام المادة الأولى من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ الخاصة بخديعة المتعاقد ، وهذا الخطأ يندرج تحت صور أربع (ا) أنه لما كانت جريمة خديعة المتعاقد هى جريمة شخصية ، وأن معيار الخديعة معيار شخصى نسبى وكان المتعاقد مع الطاعن وهو السيد ادوارد بيل قرر أنه لم يخدع ، ولم يغش ، وأنه عاين الأقطان بنفسه وأدرك ما يشوبها من عدم التناسق ، وأدخل هذا فى اعتباره عند تحديد السعر ، وأن البيع لم يتم على أساس رتبة معينة ، وأن الطاعن بصفة كونه بائعا للقطن لم يضمن له أى ضمان — اذ قرر المشترى كل ذلك ، فقد انعدمت الجريمة ، وأصبح تطبيق المادة الأولى من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ غير ذى موضوع . (ب) أن جريمة خديعة المتعاقد جريمة عقدية تفترض وقوع اخلال متعمد من البائع فى تنفيذ التزامه بتسليم ما انعقد عليه العقد . والمرجع فى تحديد هذا الالتزام هو نصوص القانون الذى يحكم العقد ، أى القانون المدنى أو التجارى ولائحة البورصة ، وما دام الثابت أن الأقطان موضوع الدعوى بيعت بضاعة حاضرة ، ووضعت بحالتها تحت تصرف المشترى فعاينها بنفسه ، وحدد لها سعرا ، وتسلمها ، فلا خديعة ولا غش حتى لو تبين أنها غير مطابقة لتقديرات المشترى أو أنه غبن أو تهاون فى عملية الفحص ، أو وقع فى غلط ، ذلك لأن العقد يتم على أساس معاينة البضاعة وتحديد سعرها بمعرفة المشترى ، فلا يجيز القانون المدنى للمشترى ابطال العقد ، ومن غير المستساغ أن يلزم القانون المدنى أو التجارى المشترى بامساك البضاعة ، ومع ذلك يقضى القانون الجنائى بمعاقبة البائع ، على أن الحكم وقد استظهر ان البيع كان على رتبة معينة ، فانه فى ذلك قد استند الى أدلة لا أصل لها فى الأوراق . (ج) أنه يجب لتوافر جريمة الخديعة ان ترتكب باحدى الصور التى حددها القانون ولقد حددت النيابة هذه الصورة بأنها خديعة فى « حقيقة البضاعة » وقال الحكم الابتدائى انها خديعة فى « حقيقة البضاعة وصفاتها الجوهرية » ، وقال الحكم المطعون فيه ان ما وقع من الطاعن هو « خديعة فى طاقة وحقيقة وذاتية البضاعة » ، فى حين ان واقعة الدعوى لا تدخل فى نطاق اى من هذه الصور كما هى معرفة بالقانون ، ذلك لأن الأمر محصور كما يؤخذ من اقوال السير ادوارد بيل فى ان البضاعة المبيعة تنقص فى قيمتها التجارية او فى سعرها عما قدره لها ، وبأنها ليست مجردة من صفة جوهرية او انها معيبة عيبا جوهريا بحيث لو كان علم به المشترى لأحجم عن الشراء ، ومن المقرر قانونا ان الخديعة فى السعر او فى القيمة التجارية لا يعتبر غشا يقع تحت نص القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ اذ ان الواقعة لا تحتمل قانونا افراغها فى قالب جنائى ، ولا عقاب عليها ، ولا تتجاوز فى اسوأ فروضها دعوى مدنية ، ذلك ان الحكم المطعون فيه وقد انتهى - خطأ او صوابا - الى ان البيع قد انعقد على رتبة معينة محددة هى رتبة الفولى جود ، فقد كان يتعين عليه فى ضوء تحصيله لواقعة الدعوى - ان يبين ما هى رتبة وحقيقة الاقطان التى تسلمت فعلا

الى المشترى ، ومع ان الطاعن قد تمسك بأن الاقطان تدور فعلا فى حدود هذه الرتبة ؛ وعلى ذلك فحتى اذا نوقشت الدعوى على اساس ان العقد قد تم فى حدود رتبة معينة ، فان الاقطان المسلمة كانت فى حدود هذه الرتبة فعلا . ولما كانت جريمة خديعة المتعاقد تنهض على اساس علم هو ان ما سلم يغاير ما تم التعاقد عليه ؛ وهو مالم يقع فى هذه الدعوى ، فان الأمر يكون مجردا عن الصبغة الجنائية .

«وحيث ان الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بجريمة خدع المشترى المنصوص عليها فى المادة الأولى من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ قد اعتمد فى الادانة على ما يأتى : (اولا) ان البيع انعقد بين الطاعن والمشترى على رتبة معينة وهى رتبة جود الى فولى جود مستندا فى ذلك إلى ان بيت بيل موكل من قبل لجنة التنسيق لشراء قطن كرنك من النموذجين ١٥٥ و ١٥٨ المطابقين لرتبتى الفولى جود وجود فولى جود والى اقوال السمسار الذى قام بالوساطة بين الطاعن وبين السير بيل من ان الطاعن كلفه ببيع اقطانه بضاعة حاضرة ، وان بيل عرض فى الوقت نفسه رغبته فى شراء قطن من رتبة جود الى فولى جود . وان الطاعن اخبر السمسار المذكور بأن قطنه من هذه الرتبة ، فقام الأخير بعرض عينة من القطن على بيل ، والى ما قرره السير بيل نفسه فى التحقيقات من انه وجد بعد استلام البضاعة ان رتبة القطن اقل من الرتبة التى اتفق عليها وحدد السعر على اساسها ، وما قاله المستر بوريث مندوب لجنة التنسيق البريطانية من ان اللوتات التى اشتريت كانت على اساس النموذجين ١٥٥ و ١٥٨ ، وان الرتبة التى كانت اللجنة ترغب فى شرائها معروفة فى السوق ، وما ظهر من الاطلاع على دفاتر بيل من انه اشترى القطن على اساس الرتبتين المذكورتين ، وماقاله السير بيل من انه اعلن على واجهة محله قبل الشراء الرتبة التى يريد شراءها ، وان السمسار ريكس تقدم عارضا بيع الاقطان على اساس هذا الاعلان ، وما قرره الطاعن نفسه من انه خلط الاقطان عمدا خلطا صناعيا ليصل الى الرتبة التى يريدها بيل ، وما قاله بيل بأن القطن خلط برتب واطية لا يوجد اقبال على شرائها ، وكذلك استند الحكم الى ان الطاعن أعد بالات متناسقة مرقمة ترقيما خاصا لتؤخذ منها العينات ، وكانت رتبة هذه البالات هى الرتبة المطلوبة التى تشتريها لجنة التنسيق (وثانيا) ان القطن المبيع من الطاعن وهو العشر لوتات موضوع الدعوى قد حصل التفاسخ فى بيعها ، ودفع الطاعن نحو عشرة آلاف من الجنيهات تعويضا للمشترين . (وثالثا) ان القطن وقد بيع بعد كبسه كبسا بخاريا قد بيع لوتات (أى مجاميع) ، وان من الصفات الجوهرية لهذه المجاميع المكبوسة على هذا النحو ان تكون متناسقة الطبقات ، أى ان كل بالة تحوى قطنا متجانسا من رتبة بعينها ، وان تكون كل بالة من بالات المجموعة (اللوت) متماثلة مع باقى بالات تلك المجموعة ، خالية من عيب التركيب ، وان هذا التطابق تنص عليه لائحة بورصة مينا البصل ، ويقره العرف التجارى منعا لحرج المشترى الذى لا يستطيع ان يفحص كل بالة من بالات المجموعة ، وهى تقدر بالمئات ودفعا لحرج البائع كذلك الذى لا يرضى بداهة بحصول المعاينة على هذا النحو لما تقتضيه من مصاريف باهظة اذا ما اعيد كبس البالات بخاريا فى حالة امتناع المشترى عن الشراء ، ولهذا جرى العرف التجاري على قصر المعاينة على بالة أو

اثنتين من مجموع اللوت لتقدير ثمنها . وفوق ما تقدم فقد استظهر الحكم ان عدم التناسق فى القطن بلغ حدا كبيرا حتى اصبح من المتعذر تحديد رتبة له (ورابعا) ان الطاعن قد ارتكب « التعبئة الخادعة » . وقد اسند الحكم فى ثبوت ذلك الى ما قرره الخبراء الذين ندبتهم النيابة لفحص القطن موضوع هذه الدعوى ، والى ما تبين من انتقال محكمة أول درجة للمكبس الذى كبست فيه الاقطان ، كما استفاد حصول هذه التعبئة الخادعة مما قضى به مجلس تأديب قومسيون مينا البصل ابتدائيا واستئنافيا على الطاعن بتغريمه ٥٠٠ جنيه وهى أقصى العقوبة التى يملك المجلس توقيعها لأنه ارتكب التعبئة الخادعة والتعبئة المركبة فى القطن موضوع الدعوى (خامسا) ان القطن موضوع الدعوى لا يتفق مع العينات التى بيع على أساسها ، وانه جاء خليطا غير متجانس من رتب متفاوتة ودس بينه قطن من طبقة واطية منظف على الماكينة ، (وسادسا) ان هذا كله وقع عمدا من الطاعن لكى يتخلص من قطن ردىء لا يستطيع بيعه فى السوق ، ولكى يحصل على فرق الثمن بين الرتبة التى باع على مقتضاها وبين رتبة القطن الذى باعه فعلا ومقدار ذلك ستة ريالات ونصف عن كل قنطار مع ملاحظة ان ما بيع يبلغ عدة آلاف من القناطير — ولقد أورد الحكم الأدلة على كل ما استخلصته المحكمة ومن بينها أقوال تلسير بيل نفسه وأقوال شهود آخرين ذكرتهم ، وكلها لها أصلها فى التحقيقات التى أجريت فى الدعوى ، ومن شأنها أن تؤدى إلى النتائج التى انتهى إليها ، وعول عليها فى الادانة ، فلا عبرة اذن بما يستند إليه الطاعن لقول تلسير بيل أطرحته المحكمة ولم تأخذ به فى حدود سلطتها التقديرية إذ لا معقب عليها فى ذلك . ومتى كان الأمر كذلك ، وكانت الواقعة على ما ثبتت فى الحكم المطعون فيه تكون جريمة خدع المشترى فى حقيقة وطبيعة البضاعة وصفاتها الجوهرية وما تحتويه من عناصر نافعة ، وعلى العموم العناصر الداخلة فى تركيبها ، وهو ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ ، ذلك لأن الخدع فى رتبة القطن المتفق عليها بين المتعاقدين تكون فى القانون خدعا فى حقيقته ، أما الخليط برتب أوطى ، وكذلك عدم التناسق الخادعة ، فانها تعتبر خدعا فى طبيعة وعينات القطن الأساسية والجوهرية وما يحتويه من عناصر نافعة . وخدعا كذلك فى العناصر الداخلة فى تركيبه . كما هى معرفة به فى القانون ، ولا أهمية بعد ذلك لما أضفى عليها الحكم المطعون فيه من وصف ما دامت الواقعة التى دين الطاعن بها تتوافر فيها العناصر القانونية لجريمة خدع المشترى على الوجه السابق بيانه ، وهو المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة من المادة الأولى من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ .

«وحيث انه لا محل بعد ذلك لما يتحدى به الطاعن من التمسك بقواعد القانون المدنى (أولا) لأن القطن موضوع الدعوى حصل التفاسخ فى عقد بيعه والتزم الطاعن باعادته لملكيته بعد أن كان المشترى قد تسلمه ، وبعد أن عوضه بالقدر الذى رأى المشترى أنه يكفى لتعويض ما لحق به من خسارة . ومن ثم لم ترفع بشأنه دعوى مدنية ، وبالتالى لم يصدر فى النزاع حكم يحدد مركز الطرفين من الناحية المدنية . و (ثانيا) لأن ما قيل عن اشتراط بطلان العقد من الناحية المدنية حتى يكون البائع مستحقا للعقاب لا سند له ، إذ يكفى أن تتوافر عناصر

الجرائم المنصوص عليها فى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ حتى يكون الجانى مستحقا للعقاب بغض النظر عما يترتب عليها من التزامات بين المتعاقدين فى حالة خديعة المتعاقد، أو ما يكون لأحد الطرفين من حقوق مترتبة بمقتضى القانون المدنى التجارى. ويدل على صحة هذا النظر أن المادة تنص على عقاب الشروع فى تلك الجرائم ولو بعرض البضاعة للبيع دون أن يكون هناك عقد قد أبرم، وقبل أن تتلاقى إرادة طرفيه مما لا يتصور معه ما يقول به الطاعن من ضرورة وجود تدليس دافع للمشترى على التعاقد حتى تقوم هذه الجريمة قانونا، ولأن العقاب على تلك الجرائم يهدف به الشارع لا إلى تحقيق مصلحة خاصة يحققها القانون المدنى وغيره من القوانين الخاصة، وإنما يهدف إلى ما هو أسمى وهو تحقيق مصلحة عامة هى التى شرع القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ لحمايتها، وهى منع الغش فيما يتعامل فيه الناس على ماهو ظاهر من مذكرته الايضاحية التى تبين الغرض من اصدار هذا القانون.

« وحيث ان تأويل القانون على الوجه الصحيح هو أنه يكفى لقيام جريمة الخديعة أن يكون الغلط الذى دفع البائع المشترى إليه متعلقا بطبيعة البضاعة أو صفاتها الجوهرية أو العناصر الداخلة فى تركيبها أحد الأسباب الدافعة إلى ابرام الصفقة، وليس كما يقول الطاعن أن هذا الغلط يجب أن يكون هو السبب الأساسى فى التعاقد ـ ومما يدعم هذا النظر أن الشارع عنى بالنص فى الفقرة الرابعة من المادة الأولى منه على وجوب أن يكون « النوع أو الأصل أو المصدر » ـ إذا حصلت الخديعة فى احداها ـ سببا اساسيا فى التعاقد، وذلك دون ان يقيد ما ورد فى الفقرات الثلاث الأولى بهذا القيد.

« وحيث أن مايثيره الطاعن من ان ماوقع لايعدو ان يكون خديعة فى القيمة التجارية أو ثمن القطن المبيع، وهو مالا يعاقب عليه قانون قمع الغش والتدليس ـ مايثيره فى هذا الصدد لايجديه، ذلك لأنه ولو ان الخديعة فى القيمة التجارية أى الثمن لاعقاب عليها بمقتضى نصوص هذا القانون، ولكن شرط ذلك أن يكون كذب البائع فيما يتعلق بالثمن وحده، مجردا عن خديعة فيما يتعلق بمقومات الشىء المبيع التى قام المشرع بذكرها فى المادة الاولى من قانون قمع الغش. اما إذا وقعت الخديعة فى شىء من ذلك ـ كما هو الحاصل فى واقعة هذه الدعوى على ماهو ثابت بالحكم ـ فإن الخداع فى الثمن أو فى القيمة التجارية لا يكون الا مجرد نتيجة للخديعة المعاقب عليها.

« وحيث انه لما تقدم يكون ماتمسك به الطاعن فى هذا الوجه غير سديد.

« وحيث ان مؤدى الوجه الثالث من أوجه الطعن هو ان الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون اذ قضى بمصادرة الأقطان. وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم اسند فى قضائه بالمصادرة الى الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات ومفاد ذلك انه اعتبر الأقطان من الاشياء التى يعد صنعها أو استعمالها أو حيازتها أو بيعها أو عرضها للبيع جريمة فى ذاته مع ان النيابة العمومية وافقت على بيعها وايداع ثمنها بالخزانة وقد نفذ هذا الامر فعلا، ومع ان الاقطان موضوع الدعوى ـ ليست ـ ولم تكن فى يوم ما من الأشياء التى يعد بيعها أو عرضها للبيع ..... الخ جريمة فى ذاته، ولأنه بمقتضى نصوص القانون رقم ٥١ لسنة ١٩٣٤ فى حالة ثبوت خلط أصناف القطن

لايقضى الا بمصادرة ربع ثمن الاقطان المخلوطة فمن غير المستساغ عقلا ان يكون هذا هو حكم القانون فى خلط الاصناف، ويأتى الحكم ليقضى بالمصادرة الكلية فى حالة خلط الرتب، مع أن القطن من صنف واحد. هذا ولما كانت المصادرة المنصوص عنها فى الفقرة الثانية المذكورة لاتجوز أن تنصب الا على الاشياء الخارجة عن التداول، وكان القطن قد بيع فعلا لمن قام بغزله؛ وجاء بنتائج مرضية؛ ثم انه وقد استحال القطن بعد بيعه الى الثمن، وان استبدل الشىء بثمنه الا أن يكون ذلك قلبا لعقوبة المصادرة الى مايشبه الغرامة المالية.

« وحيث انه لما كان القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤١ يقضى فى المادة السابعة منـــه بأن تعتبر الجرائم التى ترتكب ضد احكام المواد الثانية والثالثة والخامسة مخالفات اذا كان المتهم حسن النيه. على انه يجب ان يقضى الحكم بمصادرة المواد أو العقاقير او الحاصلات التى تكون جسم الجريمة، وكان مفاد هذا النص ان الشارع افترض انه كلما قضى على متهم بعقوبة لجريمة من الجرائم الداخلة فى نطاق المواد المشار اليها؛ ومن بينها المادة الثانية التى تنص على عقاب من غش او شرع فى ان يغش شيئا من اغذية الانسان او الحيوان او من العقاقير الطبية او من الحاصلات الزراعية او الطبيعية معدا للبيع؛ او من طرح أو عرض للبيع اوباع شيئا من هذه المواد او العقاقير او الحاصلات مع علمه بغشها او بفسادها؛ افترض ان تكون مصادرة الاشياء المضبوطة والمتحصلة من هذه الجرائم وجوبية وتطبيقا للفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات التى تنطبق على الجنايات والجنح دون المخالفات. ولما كان الشارع يعاقب المتهم حسن النية الذى تقع منه مخالفة فى حدود المواد ٢ و ٣ و٥ من ذلك القانون بعقوبة المخالفة؛ فقد عنى بالنص على وجوب المصادرة فى هذه الحالة ايضا لعدم جواز اعمال نص الفقرة الثانية من المـــادة ٣٠ من قانون العقوبات. يدعم هذا النظر انه من غير المستساغ ان يقصر الشارع وجوب المصادرة بالنســـبة للجرائم التى ترتكب بحسن نيـة؛ والتى تعتبر مجرد مخالفة؛ ولا يحتمها بصدد نفس تلك الجرائم اذا ارتكبها المتهم بسوء نية مما يدخل فعله فى عداد الجنح. على ان قصد الشارع واضح فى هـذا المعنى من مذكرته الايضاحية عن المادة السابعة من القانون التى تنص على « تتطلب احـــكام المواد الثانية والثالثة والرابعة من المشروع اثبات سوء نية المتهم. وقد لايتوافر اثبات هذا الركن، فيفلت المتهم من العقاب بالرغم مما يسببه اهماله من الضرر على صحة الافراد ....وعلى الحالين يجب اعتبار مجرد وجود الاشياء المغشوشة او الفاسدة بين يديه مخالفة ولايمكن اعتباره اكثر من ذلك؛ غير ان اعتباره تلك الحالة مخالفة لايرفع الاذى من تلك المواد المغشوشة او الفاسدة؛ فان احكام المصادرة التى وردت فى القسم العام من قانون العقوبات لان تتناولها اذا كانت قاصرة على الجنايات او الجنح؛ لذلك نص على المصادرة استثناء من القواعد العامة هذا هو صريح قصد الشارع. ولما كان الحكم المطعون فيه قد دان الطاعن بمقتضى المـــادة الثانية من قانون قمع الغش على اعتبار انه باع قطنا مغشوشا؛ فان نص الفقرة الثـــانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات يقتضيه الحكم بالمصادرة وجوبا على اعتبار ان فعل البيع يعتبر جريمة، وهـذا النظر هو الذى قصد الشارع

توكيده فى مذكرته الايضاحية على المادة السابعة كما سلف القول . ويخلص عن كل ذلك أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالمصادرة الوجوبية يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا على واقعة الدعوى كما صار اثباتها فيه ـ ولا يقدح فى ذلك ما أثاره الطاعن من أن الأقطان بيعت وأودع ثمنها خزانة المحكمة ، ما دام الحكم بالمصادرة هو فى الواقع وحقيقة الأمر اقراراً للضبط الذى أمرت به النيابة بصفتها سلطة التحقيق وحكم من القاضى بأن استيلاء الدولة بواسطة ممثليها على القطن موضوع الدعوى تم صحيحا فى الحدود التى رسمها القانون ولذلك ينعطف حكم المصادرة الى يوم الضبط ، هذا فضلا عن أن قانون تحقيق الجنايات يجيز للنيابة العمومية فى المادة ٢٢ منه بيع الشيء المضبوط مما يتلف بمرور الزمن أو يستلزم حفظه نفقات تستغرق قيمته وايداع ثمنه مما مقتضاه بداهة أنه اذا قضى بالمصادرة أن ينصب الحكم بها على الثمن المتحصل من بيعها . على أنه ليس للطاعن أن يشكو من أن القضاء بالمصادرة سينصرف الى ثمن الأقطان بعد بيعها إذ أنه هو الذى تقدم للنيابة العمومية بطلب التصرف فى هذه الأقطان خشية تحمله ما لا قبل له به من مصاريف تخزينها وغير ذلك من المصاريف على أن يودع ثمنها الخزانة العامة حتى يفصل فى الدعوى ، فليس له ما يشكو منه فى هذا الخصوص ، وليس له كذلك ان يسعى فى نقض ما تم من جهته ، ومتى كان الأمر كذلك ، فان الجدل الذى يثيره الطاعن فى هذا الوجه لا يكون له ما يبرره .

«وحيث ان حاصل الوجه الرابع من أوجه الطعن هو ان الحكم المطعون فيه وقع باطلا لعيوب جوهرية فى التسبيب تتمثل فى خطئه فى الاسناد وتحريفه فى اقوال الشهود وتجاهله لمستندات رسمية متضمنة لحقائق لو وضعت موضع الاعتبار لتغير مصير الدعوى واغفاله الرد على النقطة الجوهرية فى دفاع الطاعن الى قصور فى تحصيل فهم الواقع فى الدعوى ـ ثم انه جاء مقطوع الصلة بالتحقيقات التى أجرتها المحكمة بالجلسة، فلم يشر اليها او يفصح عن سبب استبعادها

«وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد بين الواقعة بما يتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمتين اللتين دان الطاعن بهما ، وذكر الأدلة التى استخلصت المحكمة منها ثبوت وقوع هذه الواقعة منه ، وتعرض لدفاعه ففنده بالاعتبارات التى اوردها ، ومتى كان الأمر كذلك ، وكانت الأدلة والاعتبارات المذكورة من شأنها ان تؤدى الى ما رتب عليها . ولها أصلها فى التحقيقات التى اجريت فى الدعوى سواء منها ما اجرته المحكمة بنفسها فى الجلسة او ما طرح عليها من التحقيقات الأولية ، فلا محل لما يثيره الطاعن فى طعنه فى هذا الخصوص إذ انه فى حقيقته جدل موضوعى يتصل بتقدير الدليل ومبلغ الاطمئنان اليه مما تستقل به محكمة الموضوع بلا معقب عليها فيه ، هذا ويكفى لسلامة الحكم ان تورد المحكمة الأدلة على ثبوت الجريمة فى حق المتهم دون ان تكون ملزمة بتعقب الدفاع فى كل شبهة يثيرها او استنتاج يستنتجه وترد عليه ، ومن المقرر ان لمحكمة الموضوع فى سبيل تكوين عقيدتها ان تأخذ بقول للشاهد متى اطمأنت اليه وان تطرح قولا آخر له ، كما ان لها ان تأخذ بأقواله فى التحقيقات الأولية دون اقواله الأخرى التى ابداها بالجلسة .

وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ويتعين رفضه موضوعا .

(طعن ادوارد نسيم كورى وآخرين ضد النيابة رقم ١٤٠١ سنة ١٩ ق)

٢١٤

١٤ يونيه سنة ١٩٥٠

رسوم الانتاج هى جزاءات تاديبية لا يلزم تدخل الخزانة للحكم بها . شهود لا يلزم سماعهم فى حالة الحكم على المتهم غيابيا ما دام لم يتمسك المتهم بسماعهم فى الاستئناف . طعن بالنقض . وجوب توافر المصلحة

المبادىء القانونية

١ – لما كانت التعويضات المنصوص عليها فى قانون رسم الانتاج الصادر به مرسوم ٧/٧/١٩٤٧ ليست تضمينات مدنية فحسب بل هى أيضا جزاءات تأديبية رأى الشارع أن يكمل بها الغرامة المنصوص عنها فى الجرائم الخاصة بهذا القانون فلها خصائص العقوبات من جهة كونها تلحق الجانى مع الغرامة ويحكم بها فى كل الأحوال بلا ضرورة لدخول الخزانة فى الدعوى

٢ – اذا كان الطاعن لم يثر نزاعا فى مقدار الرسوم المستحقة أمام محكمة الموضوع فان الطعن على الحكم بحجة انه لم يحدد مقدار الرسوم لا يكون لها محل

٣ – إذا كانت محكمة أول درجة لم تسمع شهودا فى الدعوى لانها قضت فى الدعوى فى غيبة المتهم ولم يتمسك المتهم فى الاستئناف بسماع شهود الاثبات فان الطعن على الحكم بحجة ان المحكمة لم تسمع شهود الاثبات رغم انها استندت فى حكمها الى أقوالهم فى التحقيقات الابتدائية لا يكون مقبولا .

٤ – لما كان الغرض من الدفع بعدم اختصاص المحاكم الوطنية هو رد الدعوى الى المحكمة المختصة بنظرها (المحكمة المختلطة) فاذا كانت هذه المحكمة قد باتت عند ما ثبت صحة دفع المتهم غير موجودة لانتهاء ولايتها لما كان كذلك فان الطعن على الحكم بحجة ان المحكمة الاستئنافية كان يجب عليها القضاء ببطلان الحكم المستأنف واحالة الاوراق على النيابة لرفع الدعوى من جديد أمام محكمة أول درجة الوطنية ليس له محل لان محكمة أول درجة الوطنية التى يطلب المتهم احالة الدعوى اليها قد سبق أن نظرتها فاستنفدت بذلك ولايتها

٥ – ان الدفع من جانب المتهم بأن المحل الذى حصلت فيه الواقعة هو مركز الشركة التى هو مدير لها وانه ما كان يجوز الحكم باغلاق هذا المحل دون ادخال الشركاء أو عضاء مجالس الادارة فى الدعوى — هذا الدفع لا يصح التمسك به من النقض لعدم جدواه فى مسئولية المتهم ولعدم وجود صفة للمتهم فى التمسك به

٦ – اذا كان المتهم لم يدفع أمام محكمة الموضوع بشأن (الفرموت) المضبوط بأن درجة كحوله تقل عن ١٣ درجة وانه بذلك لا يقع تحت طائلة القانون بمقتضى المادتين ١، ٥ من مرسوم ٧ يوليه سنة ١٩٤٧ فانه لا يجوز له أن يتحدى بذلك الوجه أمام محكمة النقض

المحكمة

« حيث ان الوجه الاول من أوجه الطعن يتحصل فى القول بأن الحكم المطعون فيه إذ دان الطاعن بأنه صنع كحولا ـ فرموث ـ دون أن

يبلغ مكتب الانتاج بذلك فى الميعاد المقرر ، ولم يدفع رسم الانتاج المستحق عليه — قضى أيضا بإلزام الطاعن بأن يدفع الرسوم المستحقة لمصلحة الانتاج ، فى حين أن هذه المصلحة لم تتدخل فى الدعوى مطالبة بحقوق مدنية ، وبذلك يكون الحكم قد قضى فى دعوى لم تعرض على المحكمة هذا فضلا عن أنه لم يحدد مقدار هذه الرسوم .

« وحيث انه لما كانت التعويضات المنصوص عليها فى قانون رسم الانتاج الصادر به مرسوم ٧ يوليه لسنة ١٩٤٧ ليست تضمينات مدنيـــة فحسب ، بل أيضا جزاءات تأديبية رأى الشارع أن يكمل بها الغرامة المنصوص عنها فى الجرائم بهذا القانون ، فلها خصائص العقوبات من جهة كونها تلحق الجانى مع الغرامة ، ويحكم بها فى كل الاحوال بلا ضرورة لدخول الخزانة فى الدعوى لما كان ذلك وكان الطاعن لم يثر نزاعا فى مقدار الرسوم المستحقة أمام محكمة الموضوع فانه لا يكون هناك محل لما ينعاه الطاعن على الحكم فى هذا الوجه من طعنه .

« وحيث ان محصل الوجه الثانى هو أن المحكمة قد قضت بإدانة الطاعن دون أن تسمع شاهد الاثبـــات فى الدعوى ، وهو مفتش مصلحة الانتاج ، مع أنها استندت فى حكمها الى المحضر الذى حرره هذا الموظف .

« وحيث انه يبين من مراجعة أوراق الدعوى ان الطاعن لم يحضر أمام محكمة الدرجة الاولى ، فتمضت فى الدعوى فى غيبته بمقتضى المادة ١٦٢ من قانون تحقيق الجنايات ، وانه لم يتمسك امام المحكمة الاستئنافية بسماع شاهد الاثبات لما كان ذلك ، فان مايثيره فى هذا الوجه لا يكون مقبولا امام محكمة النقض .

« وحيث ان الوجه الثالث يتحصل فى قول الطاعن انه قد دفع امام محكمة الدرجة الثانية بعدم اختصاص القضاء الوطنى بنظر الدعوى لأنه من رعايا دولة اليونان ، واستند فى ذلك الى بطاقة تحقيق الشخصية ، فأجلت المحكمة نظر الدعوى ، وكلفت النيابة بالاستعلام عن حقيقة هذه الرعوية ، وأجابت ادارة الجنسية فى ١٥ يونية سنة ١٩٤٩ بما يفيد أن الطاعن يونانى ، ولكن المحكمة قضت بجلسة ٦ ديسمبر سنة ١٩٤٩ فى موضوع الدعوى بتأييد الحكم الابتدائى الصادر بادانته ، وقالت عن الدفع إنه أصبح غير ذى موضوع بانتهاء أجل المحاكم المختلطة وهذا فى حين أن الدعوى العمومية قد رفعت على الطاعن وصدر الحكم الابتدائى بادانته فى وقت لم تكن للمحاكم الوطنية فيه ولاية على الطاعن ، بل ان محكمة الدرجة الثانية لم تبدأ لها هذه الولاية إلا من تاريخ ١٥ اكتوبر سنة ١٩٤٩ مما كان يتعين معه على هذه المحكمة الأخـــيرة ، وقد تبين لها أن الطاعن أجنبى أن تقضى ببطلان الحكم المستأنف لصدوره من جهة قضائية لم تكن لها ولاية على الطاعن فى وقت صدوره ، وباحالة الاوراق على النيابة الوطنية لرفع الدعوى عليه من جديد أمام محكمة أول درجة الوطنية .

« وحيث انه لما كان الغرض من الدفع بعدم الاختصاص هو رد الدعوى الى المحكمة المختصة بنظرها ، وكانت هذه المحكمة قد باتت عند ما ثبت صحة دفعه غير موجودة لانتهاء ولايتها — لما كان ذلك ، وكانت محكمة الدرجة الاولى التى يطلب الطاعن فى طعنه إحالة الدعوى إليها قد سبق أن نظرتها ، وفصلت فيها ، فاستنفدت بذلك ولايتها عليها ، فان مايثيره الطاعن فى هذا الوجه لا يكون له أساس .

« وحيث ان محصـــل الوجه الرابع هو ان المحل الذى حصلت فيه الواقعة هو مركز الشركة المعروفة بشركة « فيك » وان الطاعن انما هو

مدير هذه الشركة فما كان يجوز ان يقضى الحكم بالاغلاق دون إدخال الشركاء او اعضاء مجلس الادارة فى الدعوى ، وذلك عملا بقاعدة شخصية العقوبات ، ولكى يكون الحكم حجة عليهم .

« وحيث ان الوجه مردود بعدم جدواه فى نفى مسئولية الطاعن وبعدم وجود صفة له فى التمسك به .

« وحيث ان محصل باقى الأوجه هو أنه لا يقع من السوائل الكحولية تحت طائلة القانون — بمقتضى المادتين الاولى والخامسة من مرسوم ٧ يوليه لسنة ١٩٤٧ — إلا مازادت درجة الكحول فيه عن ١٣ درجة ، وان الطاعن قد تمسك امام المحقق فى محضر ضبط الواقعة بأن « الفرموث » المضبوط لا تزيد درجة كحوله عن هذه الدرجة ، وان مصلحة الانتاج — تحقيقاً لهذا الدفاع — قد اخذت عينة من السائل لتحليلها ، وتحرر بذلك محضر ، ولكن المحكمة قد فصلت فى الدعوى قبل ان ترد نتيجة التحليل ولم تتعرض فى حكمها لهذه النقطة الحاسمة فى الدعوى . ثم انه لما كانت كل اقوال الطاعن قاطعة بأنه كان حسن النية ، فقد كان يتعين إعفاؤه من العقاب ، وذلك عملا بنص المادة ١٢ من المرسوم سالف الذكر تلك التى تعفى من العقاب إذا اقام المتهم الدليل على حسن نيته — هذا الى ان الحكم قد قضى باغلاق المؤسسة بأكملها ، وكان الواجب قصر الاغلاق على المخزن الذى ضبط فيه « الفرموث » كما انه حصل واقعة الدعوى خطأ وعلى خلاف الواقع فى ان الطاعن هو مالك المتجر ، وانه هو الذى اجرى عملية الخلط موضوع الجريمة .

« وحيث انه لما كان الحكم المطعون فيه قد بين واقعة الدعوى بما تتوافر فيه جميع العناصر القانونية للجريمة التى دان الطاعن بها ، مستنداً فى ذلك الى الأدلة التى اوردها ولها اصلها فى التحقيقات والتى من شأنها ان تؤدى الى ما رتبه عليها . وكان الطاعن لم يدفع امام المحكمة بشأن « الفرموث المضبوط » تقل درجة كحوله عن ١٣ درجة — لما كان ذلك — فان ما يثيره الطاعن فى هذه الاوجه من طعنه لا يكون فى واقعه إلا جدلا موضوعيا وعوداً الى مناقشة ادلة الدعوى مما لا تقبل اثارته امام محكمة النقض .

« وحيث انه لكل ما تقدم يتعين رفض الطعن موضوعا .

(طعن كيريا ماريوس ضد النيابة رقم ٣٢٢ سنة ٢٠ ق)

٢١٥

١٤ يونيه سنة ١٩٥٠

تفتيش . استيقاف . حق رجال الضبطية فى اجرائه . رضاء المتهم بالتفتيش . يجعل لهم الحق فى اجرائه

المبدأ القانونى

تتلخص الواقعة فى أن ضابط البوليس شاهد اثناء مروره سيارة واقفة فى مكان منعزل غير مطروق فاتجه نحوها لمعرفة سبب وقوفها الا انه ما كاد يقترب منها حتى بدأت السيارة فى السير فأسرع الضابط نحوها وطلب الى سائقها الوقوف وسأله عن سبب وقوفه فارتج عليه فطلب منه الضابط فتح شنطة السياره الخلفية فاعترف السائق انه يحمل مخدرات فقام الضابط بفحصها ووجد بداخلها كمية من المخدرات ولما أعيد التحقيق انكر

المتهم انه كان يحمل المخدرات ودفع ببطلان الاستيقاف والتفتيش فقضت محكمة الموضوع برفض هذا الدفع وايدتها محكمة النقض وقررت تأييدا لذلك فيما يتعلق بصحة الاستيقاف أن المتهم وضع نفسه موضعا محوطا بالشبهات والريب تخلق بفعله الحالة التى انبنى عليها استلزام الاتصال به للوقوف على أمره والتى تبيح لرجل الضبطية القضائية أن يستوقفه ليقف على أمره ويكشف عن الوضع الذى وضع نفسه فيه طواعيه واختيارا ـ وقررت فيما يتعلق بصحة التفتيش انه يكفى فيه أن تكون محكمة الموضوع قد استبانت رضاء المتهم به من وقائع الدعوى وظروفها واستنتجته من أدلة مؤدية اليه .

المحكمة

« حيث ان محصل أوجه الطعن هو أن الحكم المطعون فيه حين دان الطاعن بإحراز المخدر جاء قاصراً وأخطأ فى تطبيق القانون . واستند إلى مايخالف الثابت بالتحقيقات وفى بيان ذلك يقول الطاعن إنه دفع ببطلان القبض والتفتيش ولكن المحكمة رفضت هذا الدفع وعللت رفضها بأن الاعتراض فى الطريق والأمر بالوقوف وطلب إثبات الشخصية والأمر بفتح الصندوق الخلفى للسيارة تمهيداً لتفتيشــه ، كل ذلك يعتبر مجرد استيقاف ، مع ان الواضح أنها قبض ما دام انه حصل التعرض لحرية الطاعن ومنع من الاستمرار فى الطريق ومن حرية الذهاب والإياب ، كما أخذت المحكمة من واقعة فتحه للصندوق رضاء بالتفتيش ، مع ان وقائع الدعوى تتجافى مع القول بحصول الرضا الذى بنى عليه الحكم والذى يجب أن يثبت بشكل واضح لالبس فيه . ثم ان ما أوردته المحكمة من جواز تفتيش السيارة بناء على أن حرمة المساكن التى كفلها الدستور لاتنسحب إليها أمر يخالف روح التشريع وحكمته لأن السيارة وهى خاصة بصاحبها يستعملها لشخصه ولوضع أمتعته وأوراقه الخاصة به يجب أن يكون حكمها حكم المنزل الخاص إذ الحكمة فى الحالين واحدة وهى عدم المساس بالحرية الشخصية ــ وانتهى الطاعن الى أن المحكمة قد أخطأت فى الاسناد ، فذكرت وقائع غير صحيحة عن فتح السيارة كما ذكرت ان الطاعن فتش بعد تفتيش السيارة فوجد فى جيبه جواز السفر ، مع ان هذا الجواز انما وجده الضابط واطلع عليه قبل تفتيش السيارة ، وانه كان لهــذا الخطأ أثره فى الحكم .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه بين واقعة الدعوى فقال :

« إنها تتحصل كما أثبتها الملازم أول عبدالكريم درويش رئيس نقطة التل الكبير فى محضره وكما شهد بها أمام محكمة أول درجة هو والباشجاويش احمد محمد عوض فى أنه قام يوم ١٨ أكتوبر سنة ١٩٤٩ الساعة ١٠ صباحا ومعه الباشجاويش احمد محمد عوض والجاويش باركر من مباحث البوليس الحربى البريطانى والعسكرى بردت من البوليس للبحث عن سيارة لورى بريطانيـــة سرقت من طريق المعاهدة فى صباح اليوم نفسه فقصدوا إلى مدينة فاقوس فبحثوا فيهـا وفى القرى والعزب المحيطة بها فلم يعثروا عليهـا وفى عودتهم الساعة

الثانية والدقيقة ١٥ مساء اخترقوا بسيارة «الجيب» — التي كانوا يركبونها — الصحراء الممتدة شرق معسكرات التل الكبير فأبصروا سيارة واقفة فى مكان منعزل غير مطروق فاتجهوا نحوها لمعرفة سبب وقوفها إلا أنهم ما كادوا يقتربون منها حتى بدأت السيارة فى السير فأسرعوا نحوها وطلبوا إلى سائقها الوقوف وكان بها شخصان أحدهما يتولى قيادتها وهو المتهم الأول والثانى يجلس بجواره وهو المتهم الثانى ثم سألوا المتهم الأول عن سبب وقوفه فى هذه المنطقة ، فقال إنه كان قادماً من القاهرة لبور سعيد وضل الطريق ولما نوقش فى أن الطريق من القاهرة لبور سعيد هو طريق المعاهدة وهو ممهد مرصوف ارتج عليه فطلبوا منه فتح شنطة السيارة الخلفية فقال بصوت منخفض انه يحمل مخدرات ثم فتح الشنطة فوجدت بداخلها حقيبة من الجلد تحوى المخدرات ولما فتحها الضابط وجد بها خمس عشرة لفافة بها أفيون داخل أكياس من الجلد المشمع ثم فتشت أجزاء السيارة الاخرى فلم يعثر بها على شيء وقام الضابط بتفتيش الأول فوجد معه خمسمائة جنيه وستة وقرطا من الذهب وجواز سفر باسمه للسفر لفلسطين وسوريا ولبنان كما عثر معه على رخصة السيارة ورخصة لقيادة السيارة ولم يعثر مع المتهم الثانى على شيء سوى رخصة قيادة السيارة ،وقد وزنت المخدرات المضبوطة فوجدت خمس عشرة أقة ، وثبت من تحليلها فيما بعد انها أفيون . . . وان المتهم (الطاعن) رفض أن يدلى بأقواله أمام الضابط . . . ولما أعيد التحقيق بمعرفة معاون البوليس قرر أنه لم يكن يحوز المخدرات وانه وهو فى طريقه للاسماعيلية مرت بسيارته سيارة أخرى كان يطاردها الضابط بسيارته ولما مر به سأله عن علاقته بالسيارة التى كان يطاردها فلما أجابه بأن لا علاقة له بها فتشه فضبط معه النقود والقرط . . . ثم قال إن المخدرات كانت بسيارة « الجيب » التى كان يطاردها الضابط » . ثم تعرضت المحكمة للدفع ببطلان القبض والتفتيش فقالت : « إن الاجراء الذى اتخذه الضابط نحو المتهمين قبل اعتراف المتهم الأول ليس قبضاً بل مجرد « استيقاف » فلا ينصب عليه الدفع وغير ممنوع على رجال الضبطية القضائية أن يقوموا به» وقد قضت محكمة النقض بأن الاستيقاف غير القبض « نقض ١٤٦٥ سنة ١٠ قضائية ١٣٢ مجموعة محمود عمر الجزء الخامس صحيفة ٢٦٥ » ومن ثم يكون الدفع غير مقبول بالنسبة لبطلان ما أسمى قبضاً . أما عن الدفع ببطلان التفتيش فالثابت أن المتهم الأول هو الذى فتح شنطة السيارة بعد أن اعترف بإحراز المخدرات . هذا الى أن قضاء محكمة النقض مطرد على أن حرمة المساكن التى كفلها الدستور وقيدها قانون تحقيق الجنايات لا تنسحب على السيارة ، ولذا يكون الدفع الثانى غير مقبول أيضاً ويتعين رفضه . أما أدلة الثبوت بالنسبة للمتهم الأول فتتضمن أقوال الملازم عبد الكريم والباشجاويش احمد محمد عوض فى التحقيقات وشهادتهما بالجلسة بعد حلف اليمين وتأييدهما لضبط المخدرات بشنطة سيارة المتهم التى كان يحتفظ بمفتاحها معه، ودفاعه الذى أبداه أمام معاون البوليس الخاص بالسيارة التى كان يطاردها الضابط لم يقم عليه دليل ، لذلك يكون الحكم المستأنف بالنسبة للمتهم الأول فى محله ».

ولما كان ما أوردته المحكمة عن الاستيقاف وصحة التفتيش فى محله ، ولا مخالفة فيه للقانون لأن الواضح مما أثبته الحكم ان الطاعن قد وضع نفسه موضعاً محوطاً بالشبهات والريب ، فخلق بعمله الحالة التى انبنى عليها استلزام الاتصال به عند الوقوف على أمره والتى تبيح لرجل الضبطية القضائية أن يستوقفه ليقف على أمره ويكشف عن

الوضع الذى وضع نفسه عن طواعية واختياراً أما الرضا بالتفتيش . فيكفى فيه ان تكون المحكمة قد استبانته من وقائع الدعوى وظروفها واستنتجته من دلائل مؤدية إليه . ومتى كان الأمر كذلك . فلا يكون ثمة وجه لما يثيره الطاعن من الجدل فى شأنه . وأما ما يثيره من القول بخطأ الاسناد فى واقعة ضبط جواز السفر فمردود بأن المحكمة إنما ذكرت ماذكرت فى معرض سرد الوقائع وليس فيه مايدل على انها كانت تقصد إلى التقيد فيها بترتيب معين مرسوم يصح القول معه بالخطأ . فضلا عن أن هذا الوجه لاجدوى منه للطاعن مادام قد تبين ان الاجراءات صحيحة فى القانون .

« وحيث انه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه موضوعا » .

(طعن رزق رياض ميلاد ضد النيابة رقم ٤٣٥ سنة ٢٠ ق)

٢١٦

١٤ يونيه سنة ١٩٥٠

مسؤولية جنائية اطلاق كل من المتهين عيارا على المجنى عليه ووفاته من عيار واحد فقط لم يعرف من اطلقه . اعتبار كل من المتهين شريكا للاخر . وصف التهمة . حق المحكمة فى تعديله بدون الفات الدفاع . ما دامت الواقعة لم تتغير

المبدأ القانونى

تتلخص الواقعة فى أن كلا من المتهمين أطلق عيارا على المجنى عليه وثبت ان وفاة المجنى عليه نتجت من عيار واحد فقط لم يتبين من الذى أطلقه ورفعت النيابة الدعوى على المتهمين بوصف ان كلا منهما فاعل فى جريمة القتل فعدلت محكمة الموضوع وصف التهمة وجعلت كلا منهما شريكا للآخر بالاتفاق والمساعدة دون أن تلفت نظر الدفاع فطعن المتهمان على الحكم أمام محكمة النقض فرفضت المحكمة الطعن ـ ١ ـ وأيدت ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه فى صدد تغيير الوصف وقررت بأن ما أورده الحكم عن واقعة الدعوى وظروفها يبين فيه ان كلا من الطاعنين الأولين كان عالما بقصد الآخر ومنتويا بالعيار الذى أطلقه مساعدته فى اتمام الجريمة التى وقعت ـ ٢ ـ كما قررت ان لمحكمة الموضوع أن تغير وصف الأفعال المسندة الى المتهم والمطروحة أمامها دون حاجة إلى لفت نظر الدفاع فلها أن تغير من اعتبار المتهم فاعلا أو شريكا مادامت لا تستند فى ذلك إلا إلى الوقائع التى شملها التحقيق ورفعت بها الدعوى ٣ ـ وقررت انه اذا كان الدفاع لم يتمسك بطلب استدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته فيما يقول به من تعارض بين مؤدى الصفة التشريحيه وأقوال الشهود فليس له أن يطعن على الحكم بحجة ان المحكمة أغفلت تحقيق هذا الخلاف ما دامت الأدلة التى أوردها الحكم من شأنها أن تؤدى الى مارتب عليها

المحكمة

« حيث ان أوجه الطعن تتحصل فى القول بأن الطاعنين قدموا للمحاكمة على أساس أن كلا من الأول والثانى أطلق عياراً على المجنى عليه فأصابه ، وان الثالث اشترك معهما بطريق المساعدة فى ذلك ، ولكن المحكمة رأت فى

حكمها المطعون فيه أن عياراً واحداً هو الذى أصاب المجنى عليه ، وأنه إذا كان مطلق هذا العيار من بين الطاعنين الأولين مجهولا ، فقد اعتبرت كلا منهما شريكا بالاتفاق والمساعدة لمطلق العيار الذى أصاب بعد أن كان مقدما اليها بوصفه فاعلا ، وذلك دون أن تنبه الدفاع فى الجلسة إلى هذا التعديل ، وبذا فقد أسندت إلى الطاعنين المذكورين واقعة اتفاقهما على القتل وهى واقعة جديدة لم تبينها المحكمة ولاهى ذكرت العناصر التى استخلصتها منها . وهذا فى حين أن محامى الطاعنين قد دافع أمام المحكمة بأن لا اتفاق ولا إصرار بين الطاعنين على القتل يبرر مساءلة كل منهم عن فعل الآخر ثم أن ما أورده الحكم المطعون فيه بصدد نية القتل لا يكفى لإثبات توافره فى واقعة الدعوى كما حصلتها المحكمة ، اللهم إلا إذا كان هناك إتفاق بين الطاعنين على القتل . وهذا الاتفاق على ما سبق القول لم يبينه الحكم ، ولا هو ذكر الدليل عليه ، وبخاصة وقد تمسك الدفاع بعدم وجوده ، بل ويجوز أن يكون أحد العيارين لم يطلق بقصد القتل وإنما أطلق للإرهاب ، مما كان يلزم عنه هذا البيان ، ويتعين معه الرد على الدفاع — هذا إلى أن المحكمة قد أخذت بما جاء فى تقرير الصفة التشريحية من أن إصابة المجنى عليه قد حصلت وهو منكفىء على وجهه ونخده الأيمن مثنى على جسمه وركبته اليمنى مثنية بحيث تقترب قدمه من أليته ، ومن أن الضارب كان يقف فى إتجاه قدمى المصاب — أخذت المحكمة بما تقدم فى حين مخالفته لأقوال جميع شهود الإثبات ، مما يترتب عليه قيام التعارض بين تقرير الصفة التشريحية وبين ما شهد به هؤلاء الشهود وكان يتعين معه على المحكمة أن تأمر باستدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته فى تقريره دفعاً لهذا التعارض . كما أن المحكمة قد أغفلت ما دافع به محامى الطاعنين من أنه لما كان المستفاد من الصفة التشريحية أن الضارب لم يكن فى مكان مرتفع ، وكان هذا يدل حتما على أن الضارب كان يقف فى نفس الطريق الذى كان المجنى عليه يسير فيه كما يدل على أنه كان وراءه وعلى مسافة بعيدة منه ، وكان الثابت من المعاينة أن المكان الذى أصيب فيه القتيل أوطأ بمقدار نصف متر من مكان وقوف المتهمين — كما أن ما جاء بتقرير التشريح يكون معناه ان ما قاله الشهود فى المعاينة غير صحيح وأنهم لم يكونوا فى وضع يستطيعون منه رؤية الجانى .

« وحيث ان الحكم المطعون فيه قد حصل واقعة الدعوى فى : « ان عبد اللاه احمد عيسى كان قد دعى فى ليلة ٣٠ مايو سنة ١٩٤٧ لحضور حفل عند محمد شلبى ببنى وشاح وذهب اليه هو والمجنى عليه أبو الفتوح المهدى عيسى وكل من عبد الرؤف طلبه السيد وسيد عبد المولى السيد وعبد الحفيظ السيد عيسى ، وقرب الفجر أراد المجنى عليه هو وعبد الرؤف طلبه السيد وسيد عبد المولى وعبد الحفيظ عيسى ان يأخذوا نصيبهم من الرقص فاعترضهم المتهمون الثلاثة عبد العزيز مصطفى عثمان وعز العرب شحاته فراج وعبدالعال احمد عثمان ومنعوهم من الرقص ، وتدخل شيخ الخفراء فى الموضوع لئلا يشتبك الطرفان ، وقام المجنى عليه ومن معه عائدين إلى بلدهم نجع أبو عوض وخرج معهم عبد اللطيف عبد الله اسماعيل لتوديعهم إلى خارج البلد ، وقابل المتهمين يلاحقون المجنى عليهم فاعترضهم فضربه عبد العال احمد عثمان بدبشك البندقية فى ظهره ولما خرج المجنى عليه ومن معه خارج البلد سمعوا ضوضاء ورأوا المتهمين يلاحقونهم ومع كل من الأول والثانى بندقية ،

ومع الثالث زقلة وأمروهم بالوقوف ثم أطلق المتهم الأول عياراً وأعقبه المتهم الثانى بأن أطلق عياراً آخر فاصيب المجنى عليه أبو الفتوح وحمله زملاؤه وبادروا إلى الذهاب به إلى دار العمدة وأبلغوه » ثم اشار إلى الكشف الطبى وما تبين منه من أن المجنى عليه إنما أصيب بمقذوف واحد أودى بحياته وقال انه لذلك فان كلا من المتهمين الأول والثانى يعتبر شريكا للآخر بالإتفاق والمساعدة ..... ولما كان ما أورده الحكم عن واقعة الدعوى وظروفها يبين منه ان كلا من الطاعنين الأولين كان عالماً بقصد الآخر ومتوياً بالعيار الذى أطلقه مساعدته فى إتمام الجريمة التى وقعت ، وكان للمحكمة ان تغير وصف الأفعال المسندة إلى المتهم والمطروحة امامها دون حاجة إلى لفت نظر الدفاع فتغير فى إعتباره فاعلا او شريكا ما دامت لا تستند فى ذلك إلا إلى الوقائع التى شملها التحقيق ورفعت بها الدعوى ـ لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه إذ غير وصف التهمة المسندة إلى الطاعنين الأول والثانى لم يسند اليهما افعالا غير ما احيلا به إلى المحكمة، اما الاتفاق الذى جاء ذكره فى الحكم.فالواضح أنه تزيد لم يكن له اثر فيه ما دام قد اثبت ان الواقعة تتحقق فيها اركان الاشتراك بطريق المساعدة ـ لما كان ذلك ، وكانت الأدلة التى اوردها الحكم من شأنها ان تؤدى إلى ما رتب عليها ، وكان الدفاع لم يتمسك بطلب إستدعاء الطبيب الشرعى لمناقشته فيما يقول به من تعارض مؤدى الصفة التشريحية مع اقوال الشهود ـ لما كان كل ذلك، فإن الحكم المطعون فيه يكون سليما ويكون الطعن على غير أساس ويتعين لذلك رفضه موضوعاً ،

(طعن عبد العزيز مصطفى عثمان وآخرين ضد النيابة وآخر مدع بحق مدنى رقم ٥٧٧ سنة ٢٠ ق)

قضاء محكمة النقض والإبرام المدنية

(رئاسة وعضوية حضرات أصحاب العزة احمد حلمى بك وعبدالعزيز محمد بك ومحمد على رشدى بك وعبد المعطى خيال بك وعبد الحميد وشاحى بك المستشارين وحضور حضرة الاستاذ محمد زعفرانى سالم رئيس النيابة)

٢١٧

١ - قبول الحكم . الدفع بعدم قبول الطعن فى تصرف السلطة القائمة باجراء الأحكام العرفية بعد انقضاء مواعيد الطعن وقبول الحكم .

٢ - الفارق بين المصادرة والاستيلاء

المبادىء القانونية

١ - لا يقبل الدفع بعدم سماع الطعن فى تصرف السلطة القائمة باجراء الأحكام العرفية بحجة تعلق الدفع بالنظام العام - متى تبين ان الحكم الصادر فى الدعوى قد حاز قوة الشيء المقضى فيه . وقبله الصادر عليه الحكم ولم يطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن

٢ - يرخص الأمر العسكرى رقم ٢٥٦ الصادر فى ١٥ مايو سنة ١٩٤٢ لوزير المالية فى مصادرة البضائع التى يستوردها اصحابها قبل الحصول على إذن بذلك - على انه اذا تبين من عبارة الكتاب الذى أرسلته وزارة المالية إلى وزارة التموين انها طلبت الاستيلاء على البضائع - فالاشارة الى المصادرة فى كتاب وزارة المالية لا تعنى فى ذاتها انها قد أعملت الرخصة المخولة لها قانونا بالمصادرة إذ ذلك يقتضى منها أمرا صريحاً بذلك - ولو أنها أعملت هذه الرخصة لما كان هناك محل لأن تطلب إلى وزارة التموين الإستيلاء على البضائع - لأن الامر بمصادرة البضائع يلحقها بأملاك الدولة بغير حاجة إلى اجراء آخر يصدر من وزارة التموين - يؤكد ذلك أن وزير التموين أصدر أمره بالاستيلاء على البضائع . والتصرف فيها بالبيع وتعويض الطاعن دون أن يتدخل فى ذلك وزير المالية - وهو المخول له - لو انه أمر بالمصادرة - سلطة مطلقة فى أن يمنح التعويض الذى يقدره أو أن لا يمنح شيئا مطلقا

المحكمة

« من حيث ان المطعون عليهما الأول والثانى دفعا بعدم قبول الطعن لا نتفاء المصلحة فيه تأسيساً على أنه وفقاً للمادة الأولى من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٥ التى تنص على انه « لاتسمع أمام المحاكم المدنية أو الجنائية اية دعوى او طلب او دفع يكون الغرض منه الطعن فى اى إعلان او اى تصرف او امر او تدبير او القرار وبوجه عمل اى عمل امرت به او اولته السلطة القائمة على إجراء الأحكام العرفية وذلك سواء اكان هذا الطعن مباشرة من طريق المطالبة

بإبطال شيء مما ذكر او بسحبه او بتعديله او كان الطعن غير مباشر من طريق المطالبة بتعويض او بحصول مقاصة او بإبراء من تكليف او التزام او برد مال او باسترجاعه او إسترداده او استحقاقه او بأية طريقة اخرى » ـ وفقاً لهذه المادة يمتنع على المحاكم سماع الدعوى .

«ومن حيث ان هذا الدفع غير مقبول من المطعون عليها لأنها قبلا الحكم ولم يطعنا فيه ولا يرد على ذلك ان الدفع يعتبر مسألة متعلقة بالنظام العام إذ هذه المسألة سبق ان اثيرت لدى محكمة الاستئناف وفصل فيها الحكم المطعون فيه وحاز قضاؤه فيها قوة الأمر المقضى .

«ومن حيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه إذ اقام قضاءه على ان ما جرى فى شأن البضائع المتنازع عليها هو مصادرة صدر الأمر بها من وزير المالية فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ ونفذته وزارة التموين بوضع اليد على البضائع والتصرف فيها ـ إذ اقام قضاءه على هذا الأساس يكون قد اخطأ ويتعين نقضه ذلك ان وزارة المالية لم تصدر امراً بمصادرة البضائع بل ارسلت كتاباً إلى وزارة التموين تخبرها فيه بأن الطاعن استورد بضائع دون ان يحصل على إذن بذلك وتطلب اليها الإستيلاء عليها . وقد اصدر وزير التموين امراً فى ٤ مارس سنة ١٩٤٣ بالإستيلاء على تلك البضائع وبتوزيعها على الجمعيات المختلفة بالإشتراك مع وزارة الشئون الاجتماعية .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قرر أنه « لما كانت هذه البضاعة مصدرة إلى المملكة المصرية بغير ترخيص . فان من حق وزير المالية مصادرتها عملا بالمادة ٤ التى أضيفت بالأمر العسكرى رقم ٢٥٦ فى ١٢ مايو سنة ١٩٤٢ . وقد أستندت وزارة المالية الى هذا الأمر فى كتابها . وقامت الفقرة الأولى من هذا الكتاب على أساسه وأصبح هذا الأمر المصدر الذى تستمد منه وزارة المالية حقها أو سلطتها . وبعد أن عنيت الوزارة بتقدير حقها على هذا النحو شرعت فى إستعماله ومباشرته بأن عهدت إلى وزارة التموين بالقيام بما يتطلبه من إجراءات أولها وأهمها هو الاستيلاء على البضائع وتوزيعها . فالاستيلاء هو نتيجة طبيعية ولازمة للمصادرة ولم تستعمل كلمة فى هذا المقام بمعناها الفنى باعتبار الاستيلاء عملا يختلف عن المصادرة فى آثاره القانونية بل قصد منها أن تكون مرادفة للإستحواذ او إدخال الشيء فى الحيازة ووضع اليد عليه وذلك تنفيذاً لقرار المصادرة وتمكيناً للجهة المنوط بها التنفيذ من إجرائه ولهذا أضاف كتاب المالية إلى الاستيلاء واقعة التوزيع بقوله (تتولى وزارة التموين الاستيلاء على البضائع لتوزيعها...)

ثم استطرد الحكم قائلا . « إن الأمر العسكرى قد خول وزير المالية حق المصادرة على سبيل الجواز فله أن يستعمله أو لا يستعمله وإذا هو استعمله فمن حقه ان يمنح تعويضاً لصاحب البضاعة فى صورة ثمن او تعويض او منحه لأن من يملك الأصل يملك الفرع ومن يملك الكل يملك البعض . وكما ان من حقه ان لا يصادر فمن باب أولى يكون من حقه إذا صادر أن يعوض على صاحب الشيء وهو إذ يفعل ذلك لا يتعدى حدود اختصاصه فقد منحه الأمر سلطة واسعة يتصرف فيها بما توجبه المصلحة العامة التى أؤتمن عليها . ومن حيث ان وزارة المالية حينما عهدت إلى وزارة التموين باجراءات التنفيذ طلبت منها موافاتها بالنتيجة فلا بد ان وزارة المالية كانت عالمة بمصير البضائع

التى صودرت وقيمتها مئات الألوف من الجنيهات فلا يخلو الحال من أحد أمرين ان تكون قد استؤذنت او علمت بالأمر فسكتت دلالة على الرضاء والقبول . . .

« ومن حيث ان الحكم قد حصل فهمه لحقيقة الاجراء الذى أتخذ فى شأن البضائع المتنازع عليها من عبارة الكتاب الذى أرسلته وزارة المالية إلى وزارة التموين فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٣ ونزل حكم القانون على واقعة الدعوى وفق هذا الفهم . وهو تحصيل يقصر عن إدراك حقيقة المعنى الذى يدل على ظاهر عبارة الكتاب المذكور فضلا عن أن المحكمة فى هذا التحصيل قد أغفلت دلالة الأمر الصادر من وزير التموين فى شأن تلك البضائع وهو مرتبط إرتباطاً وثيقاً بكتاب وزارة المالية ويؤكد المعنى المقصود منه .

« ومن حيث ان الأمر العسكرى رقم ٢٥٦ الصادر فى ١٢ مايو سنة ١٩٤٢ إنما يرخص لوزير المالية فى مصادرة البضائع التى يستوردها أصحابها قبل الحصول على إذن بذلك . فالاشارة اليه فى كتاب وزارة المالية لا تعنى فى ذاتها أنها أعملت الرخصة المخولة لها قانونا بالمصادرة إذ ذلك يقتضى منها أمرا صريحا بذلك وهو ما لم يحصل . ولو أنها أعملت هذه الرخصة لما كان هناك محل لأن تطلب إلى وزارة التموين الإستيلاء على البضائع ذلك ان الأمر بمصادرة البضائع يلحقها بأملاك الدولة بغير حاجة إلى إجراء آخر يصدر من وزارة التموين وإذا كان حقاً ان الإستيلاء المقصود بهذا الكتاب هو مجرد الحيازة فإن إلحاق المال المصادر بأملاك الدولة يدخله فى حيازة وزارة المالية بوصفها القائمة على هذه الأملاك والمشرفة عليها بغير تدخل من وزارة التموين فى هذا الشأن . على أن الذى يؤكد أن ما رمى اليه الكتاب المذكور هو ما يدل عليه ظاهر عبارته من الإستيلاء بمعناه القانونى أن وزير التموين أصدر فى ٤ من مارس سنة ١٩٤٣ أمرا أستند فيه إلى أحكام القانون التى تجيز الاستيلاء وإلى سلطته فى أعمال هذه الأحكام بوصفه منتدبا لذلك من لجنة التموين العليا . وقد نفذ هذا الأمر بالاستيلاء على البضائع والتصرف فيها بالبيع وتعويض الطاعن دون أن يتدخل فى ذلك وزير المالية ـ وهو المخول ــ لو أنه أمر بالمصادرة ــ سلطة مطلقة فى ان يمنح التعويض الذى يقدره او ان لا يمنح شيئاً إطلاقا .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على ما يخالف ذلك يكون قد مسخ المستندات المقدمة فى الدعوى ويكون متعين النقض .

(طعن الخواجة موريس مفشى بصفته وحضر عنه الأستاذ وهيب دوس بك ضد معالى وزير المالية وآخرين وحضر عن الثالث الأستاذ إجلال ابراهيم رأفت رقم ١٢٩ سنة ١٨ ق)

٢١٨

٤ مايو سنة ١٩٥٠

١ ــ الطعن على ما يقرره عامل البريد على الخطاب الموصى عليه

٢ ــ اعلان قرار لجنة التقدير بغير اسباب كاف لسريان ميعاد الطعن

المبادىء القانونية

١ ـ أثبت عامل البريد فى مظروف الخطاب الموصى عليه . ان المرسل اليه رفض تسلم الخطاب ــ وأنكر المرسل اليه هذه

الواقعة ـ مستندا إلى أن كثيرين يتسمون بهذا الاسم الذى يتسمى به . وأظهر استعداده للطعن بالتزوير فيما ثبت على مظروف الخطاب فطلب ضم دفتر الخطابات الموصى عليها . وظهر انه أعدم ـ وردت محكمة الموضوع بأنه لا يؤشر فى أكثر الخطابات الموصى عليها إلا بما يثبته عامل البريد . والثابت ان الخطاب أعلن فى مقر المنشأة ـ ولم يتقدم فى الدعوى ما ينفى ذلك ـ ومحكمة النقض قضت بنقض الحكم . لأن محكمة الموضوع لم تمكن الطاعن من نفى هذه الأدلة المقدمة أو ترد على طلبه الخاص باحالة الدعوى على التحقيق

٢ـ لايوجب القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ اعلان الممول بقرار لجنة التقدير متضمنا الأسباب التى بنى عليها . فان علاقته بمنطوق القرار وحده يكفى لسريان ميعاد الطعن أمام المحاكم

المحكمة

« من حيث ان سبب الطعن يتحصل فى أن مورث الطاعنين تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه لم يعلم بالخطاب الموصى عليه المرسل إليه من المطعون عليها تخبره فيه بتقدير اللجنة ولم يقابل عامل البريد أصلا ولم يرفض بالتالى تسلم الخطاب منه لأنه كان فى ذلك الحين مهاجرا من مدينة بور سعيد بسبب الغارات الجوية وكان يقيم فى التسايعة من أعمال مركز المنزله وكان محله ببور سعيد مغلقا كما تمسك بأن هناك كثيرين يسمون باسم السيد صبح ومنهم ولده وأن حقيقة اسمه السيد على صبح وطلب إلى المحكمة أن تضم سجل الخطابات الموصى عليها إذا ثبت فيه عامل البريد الحقيقة وبعد أن قررت المحكمة ضمه وتبين لها من رد مصلحة البريد أنه أعدم قضت فى الدعوى مغفلة تحقيق دفاعه سالف الذكر من أهميته وهذا منها قصور فى التسبيب يبطل حكمها .

« ومن حيث انه يبين من محضر جلسة محكمة الاستئناف فى ٩ من يونيه سنة ١٩٤٨ المقدمة صورته الرسمية إلى هذه المحكمة أن مورث الطاعنين تمسك أمامها بدفاعه المشار إليه وطلب إليها احالة الدعوى الى التحقيق لاثباته وقال من باب الاحتياط إنه مستعد ليطعن بالتزوير فيما اثبته عامل البريد على ظرف الخطاب الموصى عليه على خلاف الحقيقة إذا رأت المحكمة ذلك .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه رد على دفاع مورث الطاعنين سالف الذكر بقوله « ان من المفروض أن لايؤشر فى دفتر الخطابات الموصى عليها إلا بما يثبته عامل البريد وان ما أثاره المستأنف عليه (مورث الطاعنين) فى مذكرته الختامية من أن الخطاب أرسل باسم ولده السيد صبح ولم يرسل الخطاب باسمه هو فالثابت أن الخطاب أعلن للمستأنف عليه فى مقر المنشأة كما اثبت ذلك عامل البريد ولم يقدم المستأنف عليه ما ينفى ذلك فكون الخطاب لم يرسل باسمه كاملا لايغير من الوضع شيئاً، ولما كان يبين من هذا الذى جاء بالحكم ان المحكمة اقامت قضاءها على عجز مورث الطاعنين عن نفى ما اثبته عامل البريد من ان المرسل إليه الخطاب رفض تسلمه دون ان تمكنه من هذا النفى ودون ان ترد على طلبه إليها احالة الدعوى الى التحقيق لهذا الغرض ـ لما

كان ذلك — كان حكمها فى هذا الخصوص باطلا لقصور اسبابه . ومن ثم يتعين قبول هذا السبب .

« ومن حيث ان حاصل السبب الثانى ان الحكم اخطأ فى تفسير المادتين ٥٣ و ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ إذ قال ان الفرق بينهما لفظى ورتب على هذا القول انه يكفى بصحة الاعلان ان يتضمن الخطاب الموصى عليه بيان تقدير اللجنة دون إيراد قرارها بالكامل مع أن نص المادة ٥٤ صريح فى أن ميعاد الطعن فى قرار اللجنة يبدأ من تاريخ إعلان الممول بقرارها وهذا يفيد أن يكون القرار مشتملا على الأسباب التى بنى عليها حتى يكون الممول على بينة من أمره .

« ومن حيث ان هذا النعى مردود بأن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ إذ لم يوجب أن يكون القرار الصادر بالتقرير متضمنا الأسباب التى بنى عليها فلا يمكن أن يكون قد عنى فى المادة ٥٤ منه وجوب اعلان الممول بمنطوق القرار وبأسبابه معا ومن ثم كان الاعلان بمنطوق القرار وحده كافيا لسريان ميعاد الطعن فيه أمام المحاكم .

« ومن حيث انه لما تقدم يتعين نقض الحكم فى خصوص السبب الثانى وحده ورفض ما عداه من الأسباب .

(طعن ورثة المرحوم السيد على صبح وحضر عنهم الأستاذ حسين الجندى ضد معالى وزير المالية بصفته رقم ١٦٢ سنة ١٨ ق)

٢١٩

٤ مايو سنة ١٩٥٠

نيابة الوصى نيابة قانونية عن القاصر. وضع يد الوصى على العين لا يستلزم مسؤولية القاصر بغير ان تبين ان وضع اليد كان لحساب القصر . وعلى مقدار ما انتفع

المبادىء القانونية

١ — متى كان الحكم المطعون فيه — قد أقام قضاءه بالزام الطاعن بالريع على ان وصيه كان واضع اليد على العين المطالب بريعها مدة وصايته — وان المطعون ضده « قد أنذر الطاعن بعد انتهاء الوصاية بتسليمه الأطيان المطالب بريعها فلم يرد عليه — فان هذه الأسباب لا تؤدى إلى النتيجة التى رتبها الحكم — إذ أن استمرار وضع يد الوصى على أرض النزاع لا يؤدى إلى مسئولية الطاعن وقد كان قاصرا لغاية سنة ١٩٣٧ . ونيابة الوصى على القاصر نيابة قانونية الغرض منها صيانة ثروة القاصر واستثمارها

٢ — لم يستظهر الحكم صفة وضع يد الأوصياء على أرض النزاع ، هل كان ذلك لحسابهم أو لحساب القاصر ، وهل سلمت الأطيان المذكورة اليهم من المجلس الحسبي بوصف انها من ضمن أطيان القاصر وحاسبتهم عن ريعها ، ومقدار ما عاد على القاصر من المنفعة

المحكمة

« من حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم

المطعون فيه أنه أخطأ تطبيق القانون وعاره قصور فى التسبيب إذ قضى بإلزام الطاعن بالريع تأسيساً على ماثبت له من اقوال شهود المطعون عليه بأن الأوصياء على الطاعن كانوا واضعى اليد على الاطيان موضوع النزاع لمجاورتها للأطيان التى آلت الى القاصر بموجب القسمة التى حصلت بين الورثة سنة ١٩٢٩ وهذا السبب لايصلح دليلا على إلزام الطاعن بالريع إذ كان قاصراً لغاية سنة ١٩٣٧ ولم يثبت ان المجلس الحسبى سلم الأوصياء عليه العين موضوع النزاع وانهم ضموا ريعها إلى ريع اطيانه اما بعد سنة ١٩٣٧ فإن القضاء بالريع لاسند له إذ ان اقوال الشهود التى اخذ بها الحكم المطعون فيه انتهت الى سنة ١٩٣٧ وقت أن سمعوا ولم يثبت ان الطاعن استمر واضع اليد بعد ذلك وقد اطرح الحكم اقوال شهود النفى مع ان احدهم وهو عيسوى دغيم شهد بانه يضع اليد على ١ ف و ١٤ ط اطيان من أرض النزاع بموجب حكم مرسى مزاد و محضر تسليم قدمهما ولم يعن الحكم بالرد على هذه الواقعة مع قيام الدليل على صحتها .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه بنى قضاءه بإلزام الطاعن بالريع على ماثبت له من اقوال شهود المطعون عليه بأن الطاعن واوصياؤه من قبل كانوا واضعى اليد على الاطيان موضوع النزاع وقد رجح الحكم اقوالهم على اقوال شهود النفى لأن اطيان النزاع كانت تحت يد المورث المرحوم مرسى باشا ابو جازية رغم انه اشتراها باسم المطعون عليه واستمرت بعد وفاته فى حيازة حسين مرسى ابو جازيه الذى وضع اليد على جميع أعيان التركة لغاية ١٩٢٩ إذ حصلت قسمة بين الورثة واختص الطاعن بموجبها بأطيان مجاورة لأطيان النزاع فاستمرت فى وضع يد حسين مرسى ابو جازية بصفته وصيا على الطاعن وقتئذ وأنذره المطعون عليه بتسليمه الاطيان المذكورة فى يوليو سنة ١٩٣٠ فلم يرد على الانذار ولأن الشيخ عيسوى دغيم أحد شهود النفى شهد بأن الطاعن يضع اليد على فدان من أرض النزاع ولأن اثنين من شهود النفى لم يستشهد بهما الطاعن فى مبدأ الأمر واستشهد بآخرين لم يسمعوا فى التحقيق وقد شهد أحدهما بأن الأطيان موضوع النزاع تشمل ستة مقادير يضع اليد على خمسة منها أشخاص آخرون أما المقدار السادس فلا يعرف الواضع اليد عليه وشهد الثانى بأن مقدارين من هذه المقادير فى وضع يد آخرين والباقى لايعرف عنه شيئا .

« ومن حيث ان هذه الأسباب لاتؤدى الى النتيجة التى رتبها الحكم عليها إذ أن استمرار وضع يد حسين مرسى أبو جازية والاوصياء من بعده على أرض النزاع لايؤدى إلى مسئولية الطاعن وقد كان قاصرا لغاية سنة ١٩٣٧ عن الريع لأن نيابة الوصى عن القاصر هى نيابة قانونية الغرض منها صيانة ثروة القاصر واستثمارها فى الوجوه التى تعود عليه بالحظ والمنفعة ولم يستظهر الحكم صفة وضع يد الأوصياء على أرض النزاع وهل كان ذلك لحسابهم أو لحساب القاصر وهل سلمت الاطيان المذكورة إليهم من المجلس الحسبى بوصف انها من ضمن اطيان القاصر وحاسبهم عن ريعها ومقدار ماعاد على القاصر من المنفعة من ذلك أما بعد سنة ١٩٣٧ فقد خلا الحكم من بيان الدليل الذى استند إليه فى إلزام الطاعن بالريع إذ أن شهادة الشهود التى ارتكن إليها انتهت إلى فبراير سنة ١٩٣٨ وقت

أن سمعوا فالقضاء بالريع عن المدة التالية لذلك هو قضاء بأمر مستقبل لم يعن الحكم باستظهار دليله .

« ومن حيث انه فضلا عما تقدم فان المحكمة أطرحت أقوال شهود النفي دون أن تعني بالرد على ماقرره عيسوى دغيم أحدهم بأنه يضع اليد على ١ ف و١٤ ط من أرض النزاع بموجب حكم مرسى مزاد ومحضر تسليم قدمهما رغم ان ذلك كان يقتضي من المحكمة ردا خاصا يوضح الأسباب التي من أجلها أهدرت المحكمة هاتين الورقتين الرسميتين .

« ومن حيث انه يتضح مما تقدم ان الحكم قد شابه قصور في التسبيب يوجب نقضه بدون حاجة إلى البحث في أسباب الطعن

(طعن محمود مرسى أبو جازية بك وحضر عنه الاستاذ على الرجيلي ضد محمد مرسى أبو جازيه افندى وحضر عنه الاستاذ عبد الحميد متولى رقم ٢٠٨ سنة ١٨ ق)

٢٢٠

١١ مايو سنة ١٩٥٠

قرار الحجر للسفه . اثره من تاريخ صدوره

المبدأ القانوني

قرار الحجر للسفه ليس له أثر إلا من تاريخ صدوره . فلا ينسحب على التصرفات السابقة عليه . ما لم تكن قد حصلت بطريق الغش والتواطؤ — وليس بصحيح ما ينتهي اليه الحكم المطعون فيه من أن لقرار الحجر أثرا رجعيا أخذا برأى الامام محمد . على اعتبار انه أرجح الآراء في مذهب الامام أبي حنيفة . فان الفتوى على مذهب أبي يوسف

المحكمة

« من حيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه انه إذ قضى ببطلان عقد البيع الصادر اليه من محجور المطعون عليه في ٢٠ من فبراير سنة ١٩٣٤ والمسجل في ٢٥ منه وكذلك الوصول الصادر منه اليه في ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٣٤ مع أن هذين التصرفين صدرا في تاريخ سابق على قرار الحجر الصادر في ٢٢ من اكتوبر سنة ١٩٣٦ إذ قضى الحكم بذلك ـ تأسيسا على ان السفيه يعتبر محجورا عليه بمجرد السفه بدون حاجة الى الحكم بذلك ـ يكون من جهة قد خالف المبادىء القانونية الخاصة بالأهلية وعوارضها بأن جعل لقرار الحجر أثرا يرجع الى الماضي مع ان هذه المبادىء تقضي بعدم سريان هذا الامر على التصرفات السابقة على الحجر مالم تكن نتيجة غش او احتيال على القانون . ومن جهة اخرى عابه قصور في بيان الشروط الواجب توافرها لقيام الغش والاحتيال على القانون »

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه مقام على اساسين، الاول ـ ان لقرار الحجر أثرا رجعيا اخذا برأى الامام محمد، على اعتبار انه ارجح الآراء في مذهب الامام ابي حنيفة ـ والثاني ـ ان التصرفات المطعون عليها وليدة الاحتيال على القانون .

« ومن حيث ان الاساس الاول مردود بأن قرار الحجر للسفه ليس له اثر الا من تاريخ صدوره فلا ينسحب على التصرفات السابقة عليه مالم تكن قد حصلت بطريق الغش والتواطؤ فضلا عن انه ليس بصحيح ما قرره الحكم من ان الراى الراجح هو راى محمد بل الصحيح في هذا الخصوص هي على رأى ابي يوسف وحاصله ان تصرفات السفيه قبل الحجر نافذة .

« ومن حيث انه يشترط لكي يقوم الحكم المطعون فيه على الاساس الثانى أن يكون قد بين فى اسبابه ان الطاعن تعامل مع محجور المطعون عليه وهو عالم بسفهه وانه كان متواطئاً فى تعامله معه تفويت آثار حجر كان متوقعاً . ولما كان لم يستظهر فى أسبابه ان الطاعن عند تعاقده مع المحجور عليه فى ٢٠ من فبراير سنة ١٩٣٤ و١٠ من سبتمبر سنة ١٩٣٤ كان يتوقع توقيع الحجر عليه عليه الذى قدم طلبه بعد ذلك فى ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٣٦ وصدر القرار به فى ٢٣ من اكتوبر سنة ١٩٣٦ وانه كان متواطئا معه على تفويت اثر قرار الحجر ــ لما كان ذلك ــ يكون الحكم قاصراً عن استظهار الشروط التى يتوافر بها الاحتيال على القانون ومن ثم يكون معدوم الأساس القانونى متعين النقض بغير حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن .

(طعن الحاج عبد الرحيم زيدان ضد فوزى كامل نويجى افندى بصفته وحضر عنه الاستاذ فيليب بشار رقم ١٢٨ سنة ١٧ ق)

٢٢١

١١ مايو سنة ١٩٥٠

تقرير الطعن بطريق النقض لايقبل إلا بتوكيل عن الطاعن سابق على تقرير الطعن .

المبدأ القانونى

توجب المادة ١٥ من المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ بانشاء محكمة النقض أن يكون المحامى الذى يقرر الطعن موكلا عن الطالب . ومن مقتضى هذا النص أن يكون التوكيل سابقا على تقرير الطعن . ومتى كان التوكيل المقدم من محامى الطاعن تاليا فى التاريخ لتقرير الطعن كان التقرير باطلا لصدوره من غير ذى صفة . ولا يدفع هذا البطلان ادعاء محامى الطاعن ان الشخص الذى حضر معه وقت تقرير الطعن هو الطاعن نفسه . لأن قلم كتاب محكمة النقض ليس مختصا باثبات التوكيل فى هذه الحالة

المحكمة

« من حيث ان النيابة العامة دفعت فى المذكرة المقدمة منها بعدم قبول الطعن شكلا لتقديمه من غير ذى صفة تأسيساً على أن المحامى الذى قرر الطعن أمام قلم كتاب محكمة النقض لم يكن موكلا عن الطاعن عند تقريره .

« ومن حيث انه يبين من الاطــلاع على الاوراق أن الاستاذ محمد أمين عامر المحامى حضر فى يوم أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ إلى قلم كتاب محكمة النقض وقرر الطعن بصفته وكيلا عن الحاج محمود عبد الرحمن الكمونى الطاعن ولم يقــدم توكيلا مصدقا عليه فى ٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ صادراً من الطاعن .

« ومن حيث ان المادة ١٥ من المرســوم بقانون رقم ٦٨ سنة ١٩٣١ بإنشاء محكمة النقض توجب أن يكون المحامى الذى يقرر الطعن موكلا عن الطالب ومن مقتضى هذا النص أن يكون التوكيل سابقاً على تقرير الطعن ومتى كان التوكيل المقدم من محامى الطاعن تالياً فى التاريخ لتقرير الطعن كان التقرير لصدوره من غير ذى صفة ولا يدفع هذا البطلان إدعاء محامى الطاعن ان الشخص الذى حضر معه وقت تقرير الطعن هو الطاعن نفسه لأن قلم كتاب محكمة النقض ليس مختصا بإثبات التوكيل فى هذه الحالة ولذلك يتعين

قبول الدفع وعدم قبول الطعن شكلا .

(طعن الحاج محمود عبد الرحمن الكموني وحضر عنه الاستاذ محمد امين عامر ضد الشيخ يوسف اسماعيل رقم ١٦٩ سنة ١٨)

٢٢٢

١٨ مايو سنة ١٩٥٠

١ — اموال عامة . لا تعتبر الكنيسة من الاموال العامة الا متى كانت تحت رعاية الحكومة وادارتها
٢ — الامر العالى الصادر بانشائها هو رخصة باقامتها لايسبغ عليها صفة المال العام
٣ — شراء العقار باسم رئيس الطائفة . استخلاص المحكمة من ظروف الدعوى ان الشراء للطائفة التى يمثلها . جوازه.

المبادىء القانونية

١ ـ لاتعتبر الكنيسة من الأموال العامة المبينة فى المادة ٩ من القانون المدنى (القديم) حتى إذا صح قياسها على الجوامع المنصوص عليها فى هذه المادة . ذلك ان عبارة الفقرة السابعة صريحة فى أن الجوامع لا تعتبر من الأموال العامة إلا إذا كانت الحكومة قائمة بادارتها أو بصرف ما يلزم لحفظها وبقاءها . فشرط اعتبارها من الأموال العامة هو أن تكون فى رعاية الحكومة.

٢ ـ لاتعتبر الكنيسة من الأموال العامة استناداً إلى الأمر العالى الصادر بانشائها . لأنه مجرد ترخيص باقامتها

٣ ـ انه وان كان سند ملكية الأرض التى أقيم عليها بناء الكنيسة باسم مورث الطاعنين . فان الحكم قد استخلص إستخلاصا سائغا من عبارة العقد . ومن ظروف الدعوى وملابساتها أن مورث الطاعنين اشترى الأرض من الحكومة بصفته رئيس طائفة الأقباط الارثوذكس بهذه الجهة وراعى كنيستها . فهو لم يتعاقد باسمه ولمصلحته . وانما اشترى بصفته سالفة الذكر لبناء كنيسة ومدرستين لطائفة الأقباط على الأرض المبيعة ـ ومن ذلك لاتكون ملكية الأرض قد دخلت قط فى ذمته

المحكمة

« من حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولها خطأ الحكم فى تطبيق القانون إذ قضى بعدم اختصاص المحاكم بالنظر فى ملكية الكنيسة بمقولة انها من الاموال العامة وان المحاكم ممنوعة بمقتضى المادة ١٥ من لائحة ترتيبها من النظر فى الأملاك العامة . وقد اعتبر الحكم الكنيسة من الاملاك العامة استنادا الى الفقرة السابعة من المادة التاسعة من القانون المدنى (القديم) والى الامر العالى رقم ١٥ الصادر فى ٢٣ من اكتوبر سنة ١٩٠٥ بانشاء هذه الكنيسة وهو استناد خاطىء .

« ومن حيث ان الكنيسة لاتعتبر من الأموال العامة المبينة فى المادة ٩ من القانون المدنى (القديم) حتى اذا صح قياسها على الجوامع المنصوص عليها فى هذه المادة ذلك ان عبارة الفقرة السابعة صريحة فى أن الجوامع لا تعتبر من الاموال العامة إلا إذا كانت الحكومة قائمة بادارتها أو بصرف ما يلزم لحفظها وبقائها . فشرط اعتبارها من الأموال العامة هو أن تكون فى رعاية الحكومة . والكنيسة موضوع الدعوى لا ينطبق عليها هذا الوصف وهى كذلك لايصح اعتبارها من الاموال العامة استنادا الى الامر العالى رقم ١٥ الصادر فى ٢٣ من اكتوبر سنة

١٩٠٥ لأنه لا يعدو كونه مجرد ترخيص فى إنشاء الكنيسة ، فليس من شأنه ان يخلع عليها صفة المال العام . ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم اختصاص المحاكم بالنظر فى ملكية الكنيسة باعتبارها من الأموال العامة قد خالف القانون ويتعين نقضه فى هذا الخصوص والقضاء باختصاص المحاكم بالنظر فى الطلب الخاص بملكية الرقبة فى أرض وبناء الكنيسة. ولما كانت الدعوى صالحة للحكم فيها فى هذا الخصوص يتعين الحكم بتأييد الحكم الابتدائى برفض الدفع بعدم الاختصاص وباختصاص المحاكم بنظر هذا الطلب .

« ومن حيث ان حاصل السبب الثانى هو قصور الحكم فى أسبابه إذ خرج عن موضوع الخصومة واستبدل به موضوعا آخر ذلك أنه اعتبر النزاع قائما على كنيسة ومدرستين فى حين أنه يقوم على أرض فضاء وعلى المنزل الذى يسكنه المطعون عليه الاول .

« ومن حيث ان هذا السبب مردود بما أثبته الحكم نقلا عن صحيفة دعوى الطاعنين المعلنة فى ٢٠ من أغسطس سنة ١٩٤٥ من أنهم طلبوا الحكم بتثبيت ملكيتهم لقطعتى الارض المبينة أوصافهما بالعريضة وما يتبعهما من كنيسة ومدرسة وكذا المنزل الذى فى وضع يد المطعون عليه الاول والكائن فى الزاوية الغربية البحرية للارض . وبما هو ثابت بمحضر جلسة المحكمة الابتدائية من انهم فى ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٧ عدلوا طلباتهم الى التنازل عن حق الاستعمال المشتق من حق الانتفاع والاكتفاء بملكية الرقبة بالنسبة الى الارض والمبانى . وإذن تكون طلباتهم الختامية التى طرحت أمام محكمة أول درجة وفصلت فيها هى طلب الحكم بملكية الرقبه دون الانتفاع بالنسبه الى قطعتى الارض وما عليها من كنيسة ومدرسة ومنزل ـ وهو عين ما فصل فيه الحكم المطعون فيه .

« ومن حيث ان حاصل السبب الثالث هو خطأ الحكم فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى ذلك انه وقد قرر أن مورث الطاعنين اشترى قطعتى الارض من الحكومة بعقد سجل فى ١٣ / ١٢ / ١٩٠٥ لم يرتب على هذا العقد أثره من كسب مورث الطاعنين ملكية الارض وملكية ما أقيم عليها من بناء بل أسقط عنه هذه الملكية من غير أن يصدر منه تصرف مايخرجها من ذمته . وفى هذا خالف الحكم أحكام كسب الملكية وأحكام زوالها

« ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه قد استخلص استخلاصا سائغاً من عبارة العقد ومن ظروف الدعوى وملابساتها أن مورث الطاعنين اشترى الارض من الحكومة بصفته رئيس طائفة الاقباط الارثوذكس بشبين الكوم وراعى كنيستها فهو لم يتعاقد باسمه ولمصلحته . وان قصده من الشراء لم يكن منصرفا إلى إضافة البيع لملكه وإنما اشترى بصفته سالفة الذكر لبناء كنيسة ومدرستين للطائفة على الارض المبيعة . ومن ذلك لاتكون ملكية الارض قد دخلت قط فى ذمته، بل تكون قد انتقلت مباشرة من الحكومة إلى طائفة الاقباط الارثوذكس ومن ثم يكون ماينعاه الطاعنون على الحكم من مخالفة القانون فى هذا الخصوص لا أساس له .

(طعن ورثة القمص سيداروس وحضر عنهم الاستاذ مرقص فهمى بك ضد الانبا ديمتريوس مطران المنوفية واخرين وحضر عن الاول الاستاذ راغب حنا رقم ١١٨ سنة ١٨ ق)

٢٢٣

١٨ مايو سنة ١٩٥٠

عامل . شهادة بخلو الطرف عند انقضاء عقد العمل . وجوب تحريرها من رب العمل.

المبدأ القانونى

قضى الحكم المطعون فيه ، ان القانون المدنى لم يوجب على رب العمل اعطاء الأجير شهادة بخلو طرفه . وقضت محكمة النقض . ان إلزام رب العمل باعطاء الأجير عند انقضاء عقد العمل شهادة بخلو طرفه . لا تتضمن إلا بيانات معينه تطابق حقيقة الواقع عن مدة خدمة العامل . ونوع العمل الذى يقوم به . ومقدار أجره عليه ـ لا يعدو أن يكون مما يوجبه حسن النية فى تنفيذ عقد العمل لكى يتيسر للعامل سبيل الحصول على عمل يرتزق منه . ولهذا فانه يقتضى الأخذ بقواعد العدالة فى هذه الحالة ليسد بها نقص نصوص القانون فى هذا الخصوص عملا بالمادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم

المحكمة

« من حيث ان مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه خطأه فى تأويل القانون وتطبيقه إذ أقام قضاءه على انه ما دامت المادة ٤٠١ وما بعدها من القانون المدنى (القديم) التى نظمت علاقة رب العمل بالأجير لم تنص على الزام رب العمل باعطاء الأجير شهادة بخلو طرفه عند انتهاء خدمته فانه لا محل للالتجاء إلى قواعد العدل والانصاف لترتيب هذا الالتزام فى ذمة رب العمل . ووجه الخطأ هو أن هذه المواد لم تذكر على سبيل الحصر جميع التزامات رب العمل والأجير ، فلزم سد النقص عن طريق قواعد العدل والانصاف . ولما كان الحكم المطعون فيه قد قرر عدم جواز الرجوع إلى قواعد العدالة فى هذا الخصوص فانه يكون قد اخطأ فى تطبيق القانون .

« ومن حيث ان محكمة اول درجة قررت فى حكمها أنه إذا كان القانون المدنى لم ينص على الزام رب العمل باعطاء الأجير شهادة بخلو طرفه عند انتهاء العقد إلا أن للمحاكم فى هذه الحالة قواعد العدالة وأن من هذه القواعد اعطاء العامل أو المستخدم عند انتهاء عقده شهادة بخلو طرفه ومدة خدمته ونوع العمل الذى كان يقوم به إلى غير ذلك من البيانات التى تساعده على الالتحاق بعمل فى جهة أخرى خصوصا إذا كان العامل أو المستخدم من أرباب العهد كما هو شأن الطاعن . واستندت فى توكيد هذا المبدأ إلى بعض الأحكام التى صدرت من المحاكم فى هذا المعنى ، وإلى ما نص عليه الشارع فى المادة ١٧ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ الخاص بعقد العمل الفردى من الزام رب العمل بأن يعطى العامل شهادة بخلو طرفه ، مستخلصة من ذلك دلالة على اتجاه الشارع إلى مسايرة ما جرى عليه القضاء مستهديا بقواعد العدالة ولكن محكمة الاستئناف ألغت الحكم الابتدائى ورفضت دعوى الطاعن بمقولة ان القانون المدنى لم يوجب على رب العمل اعطاء الأجير شهادة بخلو طرفه وأنه لا محل للأخذ بقواعد العدالة فى هذا الخصوص .

« ومن حيث ان إلزام رب العمل باعطاء الأجير عند إنقضاء عقد العمل شهادة بخلو طرفه لا تتضمن

إلا بيانات معينة تطابق حقيقة الواقع عن مدة خدمته ونوع العمل الذى كان يقوم به ومقدار أجره عليه لا يعدو ان يكون مما يوجبه حسن النية فى تنفيذ عقد العمل ولكى يتيسر للعامل سبيل الحصول على عمل يرتزق منه . ومن ثم كان الحكم الابتدائى على صواب فى الأخذ بقواعد العداله ليسد بها نقص نصوص القانون فى هذا الخصوص ، عملا بالمادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم ـ لما كان ذلك كذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على خلافه ـ يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه بغير حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن .

(طعن محمد افندى حسنى القرمانى وحضر عنه الأستاذ محمد العشماوى باشا ضد السيدة نازلى هانم شريف وآخرين رقم ٢٠٣ سنة ١٨ ق)

٢٢٤

٢٥ مايو سنة ١٩٥٠

شروط الاذعان . عدم جواز تعديلها لمجرد انها شروط مفروضة . لا يجوز تعديلها الا اذا تبين تعسف الشرط .

المبادىء القانونية

١ ـ الشرط الوارد فى عقد من عقود الاذعان لا يقاس قبوله على قبول المكره ، ولم يجز القانون المدنى للقاضى تعديل هذه الشروط أو الاعفاء منها إلا إذا كان شرط الاذعان تعسفيا

٢ ـ إذا فرض المجلس المحلى المشرف على عملية المياه فى عقد الاشتراك ـ ان المشترك ملزم بمراقبة المواسير الفرعيه التى تستمد المياه من المواسير العمومية . واشترط عليه صيانتها وحفظها بحالة جيدة وجعله المسئول وحده عن هذا الحفظ وهذه الصيانة . كان الشرط ملزما لمن قبله ولا يجوز اهداره بدعوى انه شرط مفروض لا سبيل للمشترك إلا الاذعان له إن أراد أن يمد منزله بالماء ـ إذ لا يكفى هذا وحده مسوغا لابطاله

٣ ـ لا يجوز ابطال مثل هذا الشرط بحجة تعارضه مع بقية شروط العقد . لأن التعارض معدوم من جهة ـ ولأن العقد قد نظم من الجهة الأخرى حق المشترك فى المراقبة على هذه المواسير الفرعية ونظم طريق هذه المراقبة .

تعليق المجلة

اشارت المادة ١٠٠ من القانون المدنى الجديد ـ القبول فى عقود الاذعان يقتصر على مجرد التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ، ولا يقبل مناقشة فيها

وهذا النوع من العقود ثمرة من ثمار التطور الاقتصادى فى العهد الحاضر وتتميز هذه العقود عن غيرها باجتماع مشخصات ثلاث

(١) تعلق العقد بمنفعة عامة لا غنى للمستهلك عنها او تعلق العقد بمرفق او سلعة تعتبر من الضروريات للمستهلكين

(٢) ان يصدر الايجاب من طرف يباشر احتكار هذه المنفعة العامة أو المرفق أو السلعة .

(٣) ان يكون الايجاب موجها فى قالب نموذجى الى اشخاص غير محدودين لكى يقبل المتعاقد العقد على علاته أو يرفض

وهذه الشروط الثلاثة متوافرة في حالة الدعوى الحالية والقبول فى حالة عقود الاذعان أقرب الى التسليم منه الى معنى الرضاء والمشيئة . بل ان موقف القابل من الموجب اما أن يأخذ أو يترك ولكن رغم هذا كله لا نستطيع أن نقول ان القبول هنا لا يعد رضاء . إذ ان تسليم العاقد بهذه الشروط المقررة عليه ضرب من القبول . ولكن ظروف القبول السالفة الذكر هى التى حدت بالشارع فى المادة ١٤٩ من القانون الجديد أن تقرر وجوب تدخل القضاء متى كان القبول هو التسليم بشروط مقررة يضعها الموجب ولا يقبل فيها مناقشة . ويكون تدخل القضاء لتخفيف الاكراه الاقتصادى عن مثل هذا القبول . وقد ترك المشرع للقاضى مطلق الحرية فى تقدير شروط الاذعان . وتقدير ما يوجبه حسن النية بين المتعاقدين لحماية المذعن من العنت الذى يلحقه من جراء هذه الشروط

فيكون لقاضى الموضوع ان يعدل من هذه الشروط أو ان يعفى المذعن عنها وفقاً لما تقتضيه العدالة

وتطبيق هذا الشرط يحتاج الى دقة وعناية فانه فى هذه الحالة يخرج القاضى عن حدود رسالته القانونية . فهو لا ينفذ شروط العقد متى تحقق انه من عقود الاذعان . وانما يتجاوزه ليحقق أمراً جديداً هو العمل على توازن شروط العقد بين عاقديه ـ ذلك هو عمل القاضى فى شروط الاذعان فهو قد يتجاوز العقد الى تعديل بعض شروطه . أو الى تعطيلها كلها

وفى حالتنا ـ قد انتهت محكمتنا العليا الى ان العقد من عقود الاذعان ـ وانما انتهت الى ان تقوم بمهمة قاضى الموضوع فقررت انها لا تعدل شروط الاذعان لمجرد انها شروط مفروضة وانها ترى من الشروط ما يحقق التعادل والتكافؤ بين العاقدين ولا عسف فيها والخلاف ـ ان مجرد كون العقد من عقود الاذعان يفرض على قاضى الموضوع ان يتدخل ليحقق رسالة أخرى . هى رسالة العدالة . هل هناك توازن حقيقى فى شروط العقد بين العاقدين . ومدى الاكراه الاقتصادى الذى انتهى بالعاقد الى الاذعان على القبول ومقدار العسف فى الاشتراط على المشترك فى ايصال المياه لمنزله ان يتحمل نفقات الكشف على المواسير الفرعية . وأن يشرف على فتح الطرقات للكشف عليها . وكون هذا الشرط ميسوراً للمشترك أو يقتضيه حسن النيه لتوازن شروط التعاقد بين العاقدين ـ وهم المشتركون فى ايصال المياه الى منازلهم من ناحية ـ والمجلس المحلى المحتكر لمورد المياه والمكاف بعملية اتصالها للمنازل من جهة اخرى ـ هل كل هذه الامور ـ متى خرجت بالقاضى عن نطاق تنفيذ العقد وخرجت عن نطاق صدق تنفيذ شروطه ـ يكون سبيل تحقيقها الى محكمة الموضوع او الى محكمة القانون

ان لمحكمة النقض كامل السلطة ، ان تشرف على سلامة تطبيق العقد بين عاقديه ـ ولكن حالتنا من عقود الاذعان تخرج بالقاضى عن تنفيذ شروط العقد الى شيء آخر هو العمل على توازن شروط العقد بين عاقديه ـ وهو من سلطان قاضى الموضوع .

المحكمة

« من حيث ان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى بإلزامه ان يعوض المطعون عليها عما تدعى أنه أصاب منزلها من تصدع من جراء تلف ماسورة المياه التى تصل منزلها باعتبارها مشتركة بالماسورة العامة للمياه. إن الحكم إذ قضى بذلك قد شابه قصور كما أخطأ فى تطبيق قانون العقد . أما القصور فآتية من ان الطاعن دفع مسئوليته عن الخطأ المدعى بحصوله فى سنة ١٩٣٣ . وقت مد ماسورة المياه لمنزل المطعون عليها . والذى يتحصل فى أن عمال الطاعن لم يضعوا حول الماسورة خيشاً مقطرناً ــ دفع هذا الزعم بأن عدم عثور الخبير على هذا الخيش المقطرن وقت معاينته إنما يرجع إلى قدم العهد لمضى أكثر من أحد عشر عاما على مد الماسورة ، وهى فترة كافية لتآكل الخيش ، ولكن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع مع أهميته . وأما الخطأ فى تطبيق القانون فيرجع إلى أن البند الثامن من عقد الاشتراك صريح فى ان المشترك ــ دون الطاعن ــ هو الملزم بمراقبة وصيانة وحفظ الماسورة . وأنه هو المسئول وحده عنها وعما يحدثه من ضرر ، ولكن الحكم المطعون فيه هدره بقوله إنه شرط ورد فى عقد من عقود الاذعان ، كما أخطأ الحكم إذ أعتبر الطاعن مسئولا عما أحدثته الماسورة من أضرار بحجة أنه مسئول عن الصحة العامة ومسيطر على عملية المياه لأن أساس المسئولية فى القانون المصرى هو ثبوت الخطأ .

« ومن حيث ان الحكم أقام قضاءه بثبوت مسئولية الطاعن عن تعويض ما لحق منزل المطعون عليها من ضرر على أنه هو المسئول عن صيانة المواسير الفرعية رغماً عما ورد فى البند الثامن من عقد الاشتراك الذى يقضى بأن المواسير الفرعية هى ملك المشترك وعليه صيانتها ومراقبتها وهو المسئول وحده عما تحدثه من اضرار ، تأسيساً على أنه فضلاعن أنه من الشروط المفروضة فان المادة التاسعة منعت المشترك مس المواسير وإلا كان الجزاء فسخ العقد ومصادرة التأمين ومعنى ذلك أن الشرط الوارد فى المادة الثامنة بإلزام المشترك بصيانة الماسورة الفرعية ومسئوليته عما ينتج من اضرار بسببها هو شرط إرادى باطل لا يستطيع المشترك إلا أن يقبله وإلا لما تيسره إدخال المياه فى منزله لأن هذه الاشتراطات غير قابلة للمناقشة او التعديل ولا يعقل أن يكون المشترك مسئولا عن الماسورة الفرعية وفى الوقت نفسه محروما حتى عن مسها .

« ومن حيث ان البند الثامن من عقد الاشتراك صرح فى أن المشترك ملتزم بمراقبة المواسير التى تستمد المياه من المواسير العمومية وعليه صيانتها وحفظها بحالة جيدة ، وهو المسئول وحده عنها وعن جميع الاضرار التى تحصل بسببها ، وهو شرط ملزم لمن قبله أو سلم به، ولا يجوز إهداره بمقولة انه شرط مفروض لاسبيل للمشترك إلا الاذعان له إن أراد أن يمد منزله بالماء إذ هذا لا يكفى مسوغا لإبطاله ــ لأن الاذعان قبول لا يقاس على قبول المكره . ولم يجز القانون المدنى للقاضى تعديل هذه الشروط أو الاعفاء منها إلا إذا كانت تعسفية كما أنه لا محل لإبطال هذا البند بحجة تعارضه مع البند التاسع إذ لا شبهة فى انعدام هذا التعارض فالقول بقيامه غير مستساغ ، فقد نص صدر البند الثامن على أن المواسير اللازمة لتوصيل المياه من المواسير العمومية إلى العداد فى محل المشترك تبقى مملوكة

للمشترك وهو المكلف بمراقبتها وصيانتها وحفظها بحالة جيدة — وهو المسئول وحده عنها وعن جميع الاضرار التي تحصل بسببها ونظم حق المشترك في المراقبة فنص على أنه يجب على المشترك كلما رغب الكشف على هذه المواسير أن يطلب ذلك من المجلس ويؤيد طلبه كتابة حتى يجرى المجلس ذلك ويقوم بالاصلاحات اللازمة إذا اقتضى الحال على مصاريف المشترك ، وانه لذلك يمتنع على المشترك أن يمس العداد أو المواسير لأى سبب ، وهذه نصوص لا تعارض بينها ، بل يكمل بعضها بعضاً وتنظم — بداعى المصلحة العامة — وسيلة المشترك في المراقبة والصيانة — وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ أهدر البند الثامن من عقد الاشتراك قد أخطأ في تطبيق قانون العقد ويتعين نقضه . كذلك أخطأ الحكم تطبيق القانون إذ بنى مسئولية الطاعن على القول بأن من أول واجباته المحافظة على المصلحة العامة وأنه المسيطر على عملية المياه ، إذ هذا لا يكفي لاعتبار الطاعن مسئولا عن كل ما ينجم من اضرار للمشتركين بل لا بد من إثبات الخطأ الذى لا يصح ان يسند اليه ويكون أساساً لمسئوليته .

(طعن مجلس بلدى المحلة الكبرى ضد الست نعيمة حسن النمرسى وحضر عنها الأستاذ محمد امين عامر رقم ١٢٧ سنة ١٨ ق)

٢٢٥

٢٥ مايو سنة ١٩٥٠

بيع عقار القاصر بالمزايده غير لازم الا متى امرت الجهة المختصة بذلك.

المبدأ القانونى

لا توجب المادة ٦١٤ من قانون المرافعات (القديم) اجراء بيع عقار القاصر بطريق المزايدة ، ولا ترتب البطلان على عدم اتباع هذا الطريق ، كما ان قانون المجالس الحسبية الصادر فى سنة ١٩٢٥ لم يشر باتباع الاجراءات المنصوص عليها فى المادة المشار اليها . ولهذا فان بيع عقار القاصر بالممارسة مع تصديق المجلس الحسبى ، لا مخالفة فيه للقانون ويكون حكم النص المذكور غير واجب الاتباع إلا فى حالة بيع عقار القاصر المأذون ببيع عقاره من الجهة المختصه بطريق المزايدة .

ملحوظه : لم يدخل قانون المرافعات الجديد أى تعديل جوهرى فى أحكام بيع عقار عديم الاهلية والغائب ، فقد نص فى المادة ٧١٢ أن بيع عقار المفلس وعقار عديم الأهلية المأذون ببيعه وعقار الغائب . بطريق المزايدة ، يجرى بناء على قائمة شروط البيع التى يودعها قلم كتاب المحكمة المختصة وكيل الدائنين أو النائب على عديم الاهليه أو الغائب — وانما أوجب القانون الجديد اعلان النيابة العامة بإيداع قائمة شروط البيع وأجيز لها الاعتراض على القائمه — وذلك كله فى حالة بيع العقار المأذون ببيعه من الجهة المختصة بطريق المزايدة . ولا يترتب البطلان على بيع عقار عديم الأهلية بالممارسة مع تصديق المحكمة الحسبية .

المحكمة

« من حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب — حاصل الأول منها أن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دعوى الطاعنة بفسخ البيع

المبرم بينها وبين المطعون عليهما الأولين مع أنهما لم يدفعا ثمن المبيع فى الميعاد المتفق عليه ورغم اعطائهما ميعادا للوفاء به ـ إذ قضى الحكم بذلك شابه القصور فى التسبيب ذلك لأنه لم يورد أسبابا لمنحهما تلك المهلة مع أن مناط استعمال المحكمة سلطتها فى اعطاء المشترى مهلة للوفاء بتأخر الثمن وفقا لأحكام المادة ٣٣٢ من القانون المدنى (القديم) وجود أسباب قوية تبرر هذا الامهال .

«ومن حيث ان هذا السبب مردود بأنه لما كان اعطاء المشترى المتأخر فى دفع الثمن ميعادا للوفاء بدلا من الحكم بالفسخ أعمالا للمادة ٣٣٢ من القانون المدنى (القديم) من الرخص التى أطلق الشارع فيها لقاضى الموضوع الخيار فى الأخذ باحدى وجهى الحكم فى القانون حسبما يراه هو فى ظروف كل دعوى بغير معقب عليه ـ لما كان ذلك ـ كان غير مقبول النعى على الحكم بقصور أسبابه عن بيان الاعتبارات التى اعتمد عليها فى منح المهلة للوفاء بتأخر الثمن .

«ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم إذ قضى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من الطاعنة بصفتها وصية على قاصرها ومأذونا لها به من المجلس الحسبى إلى المطعون عليهما الأولين دون مراعاة الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٦١٤ من قانون المرافعات (القديم) والتى توجب أن يكون بيع عقار القاصر المأذون ببيع عقاره بالمزايدة على ثمن يقدره القاضى الجزئى أو المحكمة الابتدائية ويكون ذلك بمقتضى قائمة شروط يحررها القائم مقام القاصر وتودع فى قلم كتاب المحكمة وتشتمل زيادة على البيانات المقررة بالمادة ٥٥٨ مرافعات (قديم) على بيان حجة الملك والقرار الصادر بالاذن بالبيع عند الاقتضاء ـ إذ قضى الحكم بذلك مع أنه لم تتبع فى شأنه الاجراءات المشار اليها يكون قد أخطأ تطبيق القانون .

«ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن المادة ٦١٤ من قانون المرافعات (القديم) لا توجب إجراء بيع عقار القاصر بطريق المزايدة ولا ترتب البطلان على عدم اتباع هذا الطريق كما أن قانون المجالس الحسبية الصادر فى سنة ١٩٢٥ لم يشر باتباع الاجراءات المنصوص عليها فى المادة المشار اليها ـ ولازم ذلك ـ كما قرر الحكم المطعون فيه بحق ، أن بيع عقار القاصر بالممارسة مع تصديق المجلس الحسبى لا مخالفة فيه للقانون ولا للمادة المشار اليها ويكون حكم النص المذكور غير واجب الاتباع إلا فى حالة بيع عقار القاصر المأذون ببيع عقاره من الجهة المختصة بالمزايدة» .

«ومن حيث ان السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم خالف القانون إذ لم يقض بالفسخ مع ثبوت تقصير المطعون عليهما الأولين فى الوفاء بفوائد الثمن وهى كالثمن تأخذ حكمه لغاية تاريخ الايداع الأخير الحاصل فى ٧ من مارس سنة ١٩٤٨ كما شابه القصور فى التسبيب إذ لم يورد أسبابا لقضائه باعتبار الايداع صحيحا مبرئا الذمة المطعون عليهما الأولين مع أن ما أودعاه خزانة المحكمة لم يكن شاملا للثمن وملحقاته بل كان مقصورا على ما استحق من فوائد الثمن لغاية مايو سنة ١٩٤٤

«ومن حيث ان الثابت بالحكم الابتدائى الذى الغاه الحكم المطعون فيه ان المطعون عليهما الأولين لم يدفعا للطاعنة باقى ثمن الأطيان المبيعة وقدره الف جنيه عدا الفوائد التى نص عليها فى العقد من وقت التأخير وهى ٧ ./. سنويا فضلا عن مصاريف تلك الدعوى أما المبالغ التى قاما

بإيداعها خزينة محكمة مصر على النحو السابق ذكره (فى ١٨ من مايو سنة ١٩٤٤ و ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٤) فانها مودعة بشروط معينة ولا يمكن إعتبار هذا الايداع فى مقام دفع الثمن الذى يمنع الفسخ إذ أنه لا يبرىء ذمة المشترين لأنهما لم يودعا فوائد المبالغ المتأخرة رغم وضع يدهما على الأطيان المبيعة واستغلالها من وقت البيع ومن وقت التنبيه عليهما رسميا بسداد تلك المبالغ وفوائدها كما أنهما خصما رسم الايداع بغير حق إذ أن العرض كان ناقصا ومقيداً لتعليق الثمن على إتمام التسجيل وهذا إجراء خاص بالمشترين ولا دخل للبائعة فى تأخيره كما يزعمان بل أن التقصير واقع من جانبهما حتى ترتب على ذلك رفع دعوى بفسخ عقد البيع».

«ومن حيث ان الحكم المطعون فيه مع تقريره أن محكمة أول درجة، قد أصابت فى قضائها بالفسخ لعدم قيام المشترين بالوفاء بالتزاماتهما بإيداع الثمن جميعه والفوائد المستحقة وان الايداع كان ناقصا لما شابه من عيوب» فأنه اعتبر قيام المطعون عليهما الأولين بإيداع ما هو مستحق على متأخر الثمن من فوائد لغاية ١٨ من مارس سنة ١٩٤٤ ورسوم الايداع السابق خصمها من أقساط الثمن اعتبره كل ما يجب على المطعون عنهما الأولين الوفاء به دون بيان العلة التى من أجلها لم ير موجبا لالزامهما بفوائد متأخر الثمن من مايو سنة ١٩٤٤ وهو تاريخ الايداع الأول — الذى اعتبرته المحكمة إيداعا غير مبرىء للذمة — لغاية ٧ من مارس سنة ١٩٤٨ وهو التاريخ الذى أجلت اليه الدعوى ليودع المطعون عليهما الأولان فى فترته تكملة الثمن.

«ومن حيث انه لما كان الحكم قد سكت عن إيراد أسباب لقضائه فى هذا الخصوص مع أن الفوائد المشار اليها مستحقة الأداء وتعد جزءاً من الثمن وفقا لنصوص العقد واعمالا لأحكام المادة ٣٣٠ من القانون المدنى (القديم) وكان الوفاء بالثمن وملحقاته شرطا أساسيا لتوقى الفسخ — لما كان ذلك — كان الحكم قاصر التسبيب فى هذا الخصوص متعين النقض.

(طعن السيدة نفيسه محمد عباس بصفتها وحضر عنها الاستاذ احمد زغلول ضد السيد محمود عبد الله افندى واخرين وحضر عن الأول والثانى الاستاذ محمود فهمى جنديه بك رقم ١٥٤ سنة ١٨ ق)

٢٢٦

٢٥ مايو سنة ١٩٥١

محل العمل . جواز اعلان النقض فيه .

الجنسية . ليست من أعمال السياده . والمحاكم الفصل فيها .

اكتساب ولد الأجنبى الجنسية المصرية . والتقرير بعد بلوغه سن الرشد بسنة إختياره الجنسية المصرية وتنازله عن جنسيته .

المبادىء القانونية

١ — اعلان الطعن الحاصل فى محل عمل المطعون عليه اعلان صحيح

٢ — قضى الحكم المطعون فيه باختصاص المحاكم الاهلية بنظر الدعوى الخاصة بثبوت الجنسية وطعن فى الحكم بدعوى ان مسائل الجنسية هى من صميم اعمال السيادة وقضت محكمة النقض برفض هذا الوجه من الطعن

مستنده الى ان دعوى ثبوت الجنسية المصرية إطالبها لا يترتب عليه أى مساس بسيادة الدولة. إذ ان الجنسية المصرية مقررة بحكم القانون متى توافرت شروطها وليست من اطلاقات الحكومة حتى يصح القول بان الفصل فيها هو فصل فى أمر من الامور المتعلقة بسيادة الدولة.

٣ ــ ان قانون الجنسية رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ إذ اوجب بمقتضى المادة السابعة منه. لدخول ولد الاجنبى الذى يولد بالمملكة المصرية فى الجنسية المصرية. ان يتنازل عن جنسيته الاصلية وان يقرر اختياره الجنسية المصرية فى خلال سنة من بلوغه سن الرشد. فقد دل بذلك على ان الشرطين مستقل أحدهما عن الآخر. وانه لابد من توافرهما معا

٤ ــ قضى الحكم المطعون فيه بثبوت الجنسية المصرية للمطعون ضده استنادا الى تقريره اختيار الجنسية المصرية ويرتب الحكم على هذا بان المطعون ضده بمقتضى هذا الاقرار يكون قد حقق الشرطين فى آن واحد. وان هذا التقرير يكسبه الجنسية المصرية ويسقط جنسيته السابقة. وهذا غير صحيح

٥ ــ الشهادة التى تعطيها وزارة الداخلية بالجنسية المصرية لاتكسب هذه الجنسية إذا لم يكن قد توافر لصاحبها أحد الشرطين السابقين. ولا تعدو هذه الشهادة ـ تطبيقا للمادة التاسعة من القانون ـ قرينة على الجنسية يجوز اثبات عكسها بأى طريق من الطرق.

المحكمة

« من حيث ان المطعون عليه دفع بعدم قبول الطعن شكلا تأسيساً على أن تقرير الطعن لم يعلن اليه إعلاناً صحيحاً إذ أثبت المحضر أنه أعلنه فى محله بشارع الشوارى رقم ٦ بالزمالك « مخاطباً مع شفيق افندى يوسف الموظف بالمكتبة » مع أن هذا المحل ليس محل إقامته بل هو محل عمل والده ومع ان شفيق افندى يوسف الذى تسلم صورة الاعلان ليس تابعاً له بل هو موظف عند والده.

« ومن حيث ان هذا الدفع مردود بأنه لما كان المطعون عليه قد جهل محل اقامته فى مراحل التقاضى السابقة ارتأت الطاعنة ان تتحرى عنه من جهة الادارة فعلمت انه يعمل مع والده فى مكتبته بميدان مصطفى كامل باشا ولما انتقل المحضر المنوط به إعلان تقرير الطعن إلى هناك أخبر من موظفى المكتبة بأن عنوان المراد إعلانه هو شارع الشوارى رقم ٦ فانتقل من فوره إلى هذا المكان وفيه أجرى الاعلان مخاطباً شفيق افندى يوسف الموظف بالمحل الذى تسلم منه صورة الاعلان ــ ولما كان ثابتاً من كتاب الحكمدارية المؤرخ فى ١٩٤٨/٣/٩ والمقدم إلى هذه المحكمة ضمن أوراق الطعن أن المطعون عليه يعمل مع والده بمكتبه بشارع الشوارى رقم ٦ حيث تم إعلانه ــ ولما كان الاعلان فى محل عمل المطعون عليه صحيحاً على ما جرى به قضاء هذه المحكمة وقد تسلم صورته أحد موظفى المحل دون أى اعتراض من جانبه ولم يلحق المطعون عليه أى ضرر من جراء إعلانه فى هذا المحل إذ قدم أوراقه فى الميعاد القانونى ــ لما كان ذلك كذلك كان الدفع بعدم قبول الطعن شكلا على غير أساس ويتعين رفضه.

« ومن حيث ان الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

« ومن حيث انه بنى على سببين يتحصل أولهما فى أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالغاء الحكم الابتدائى وبرفض الدفع بعدم الاختصاص وباختصاص المحاكم بنظر دعوى المطعون عليه بثبوت جنسيته المصرية أخطأ فى تفسير القانون وتطبيقه ذلك أن مسائل الجنسية وهى تنطوى على مشاكل سياسية هى من صميم أعمال السيادة التى تخرج عن ولاية المحاكم فلا يجوز أن تتعرض لها بصفة مباشرة أو غير مباشرة وبالتالى لا تختص بالفصل فى طلب الجنسية بصفة أصلية وكل ما تملكه هو ان تطبق قانون الجنسية لتحدد اختصاصها بنظر الدعوى المطروحة أمامها قبل الفصل فى موضوعها وقضاؤها فى جنسية الخصوم فى هذه الحالة لا يحوز قوة الأمر المقضى حتى بين الخصوم أنفسهم .

« ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم لم يخالف القانون فى قضائه برفض الدفع سالف الذكر ذلك ان طلب المطعون عليه ثبوت الجنسية المصرية له وفقاً للمادة السابعة من قانون الجنسية رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ لا يترتب عليه أى مساس بسيادة الدولة إذ الجنسية المصرية بمقتضى هذه المادة مقررة بحكم القانون متى توافرت شروطها وليست من اطلاقات الحكومة حتى يصح القول بأن الفصل فيها هو فصل فى أمر من الأمور المتعلقة بسيادة الدولة ولما كانت هذه الجنسية منازعا فيها من الطاعنة كان للمطعون عليه مصلحة قائمة فى دعواه قبلها .

« ومن حيث ان محصل السبب الآخر للطعن أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون وعابه بطلان فى الاسناد من ثلاثة أوجه — الأول إذ اعتبر ان الطلب المقدم من المطعون عليه إلى وزارة الداخلية فى ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٣٦ لمنحه الجنسية المصرية بطريق التجنس عملا بالمادة الثامنة من قانون الجنسية رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ كان المقصود منه اختيار الجنسية المصرية عملا بالمادة السابعة من القانون المذكور مع ان الطلب صريح فى المعنى الأول دون الثانى ولكن وزارة الداخلية أخطأت إذ أعطت المطعون عليه شهادة الجنسية على أساس المادة السابعة وهذا الخطأ لا يكسب المطعون عليه حقاً . والثانى — إذا اعتبر أن المطعون عليه باختياره الجنسية المصرية يكون قد تنازل ضمناً عن جنسيته الإيطالية مع أن المطعون عليه صرح فى طلبه بأنه لم يتخذ أى إجراء للتنازل عن جنسيته الأصلية ومع أنه استصدر بعد طلبه المشار جواز سفر إيطاليا مما يدل على تمسكه بجنسيته الإيطالية حتى بعد تقديم طلبه . والثالث — إذ قال أن قانون الجنسية الإيطالى الصادر فى سنة ١٩١٢ أجاز فى المادة السابعة منه للايطاليين المقيمين فى أرض دولة أجنبية التنازل عن جنسيتهم الإيطالية عند بلوغهم سن الرشد وذلك من غير قيد أو شرط مع أن المادة الخامسة من اللائحة التنفيذية رقم ٩٤٩ الصادرة فى ٢ من أغسطس سنة ١٩١٢ بتنفيذ قانون الجنسية الايطالى أوجبت حصول التنازل فى هذه الحالة بتقريره أمام الممثل السياسى او القنصلى للمحل الذى يقيم فيه المتنازل وان يسجل هذا الاقرار فى سجل خاص ترسل صورة منه إلى وزارة الداخلية الايطالية التى تقوم بدورها باثباته فى سجل خاص وبما لم تحصل هذه الاجراءات لا يعتبر التنازل صحيحا وبالتالى ينعدم شرط من الشروط التى أوجبتها المادة السابعة سالفة الذكر .

« ومن حيث ان المشرع إذ أوجب لدخول

ولد الأجنبي الذى يولد بالمملكة المصرية فى الجنسية المصرية بمقتضى المادة السابعة من قانون الجنسية رقم ١٩ لسنة ١٩٢٩ — إذ أوجب لذلك شروطا منها ان يتنازل عن جنسيته الأصلية وأن يقرر إختياره الجنسية المصرية فى خلال سنة من بلوغه سن الرشد فقد دل بذلك على ان الشرطين مستقل أحدهما عن الآخر وأنه لا بد من توافرهما معا فلا يغنى تقرير الطالب إختيار الجنسية المصرية عن تقديمه مايثبت سبق تنازله عن جنسيته الأصليــة وفقا للاوضاع المقررة فى قانون هذه الجنسية — ولما كان المطعون عليه قد قرر صراحة فى الطلب المقدم منه إلى وزير الداخلية فى ١٠ من سبتمبر سنة ١٩٣٦ أنه لم يتخذ أى إجراء للتنازل عن جنسيته الايطالية وظل محتفظا بهذه الجنسية حتى سنة ١٩٣٨ بدليل إستخراجه جواز سفر إيطاليا فى تلك السنة — لما كان ذلك فان شرطا من شروط كسب الجنسية المصرية وفقا للمادة السابعة سالفة الذكر يكون قد تخلف وبالتالى لا يجوز إعتباره مصريا بمقتضى هذه المادة .

«ومن حيث ان تحدى المطعون عليه فى رده على هذا السبب بأن لا جدوى من بحثه لأنه بعد أن دخل فى الجنسية المصرية من تاريخ طلبه فى ١٠ من سبتمبر سنــة ١٩٣٦ وأعطى شهادة بذلك من وزير الداخلية ولم يصدر مرسوم بإسقاطها عنه فى خلال خمس سنوات من ذلك التاريخ وفقا للمادة ١٠ من قانون الجنسية سالف الذكر — فلا مناص من إعتباره مصريا ولو كانت الشهادة التى سبق اعطاؤها له بجنسيته المصرية قد صدرت بطريق الخطأ — هذا التحدى فى غير محله ذلك أن المادة العاشرة المشار اليها إنما تنطبق على حالة من دخل فى الجنسية المصرية بناء على طلب استوفى فى الظاهر الشروط المقررة قانونا ولكن تبين فيما بعد أنه تضمن تقريرات كاذبة أو وقائع غير صحيحة انبنى عليها كسبه الجنسية المصرية ففى هذه الحالة يجوز إسقاطها عنه بمرسوم تذكر فيه الأسباب بشرط أن لا يكون قد مضى على كسبه الجنسية أكثر من خمس سنوات وهى حالة تختلف تماما عن حالة المطعون عليــه لأنه لم يدخل الجنسية المصرية أصلا بحكم القانون إذ انعدم فى شأنه منذ البداية شرط من الشروط التى يتطلبها القانون لهذا الغرض وهو شرط سبق التنازل عن جنسيته الأصلية ولا يجديه نفعا تمسكه بشهادة الجنسية المصرية التى سبق إعطاؤها له من وزير الداخلية فى ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٣٩ لأن هذه الشهادة ليس من شأنها ان تكسبه الجنسية المصرية إذ هى وفقا للمادة ٩ من قانون الجنسية لا تعدو كونها قرينة على الجنسية يجوز إثبات عكسها بأى طريق من الطرق التى تراها المحكمة مؤدية لذلك .

«ومن حيث انه يخلص مما تقدم ان الحكم خالف القانون إذ قضى بثبوت الجنسية المصرية للمطعون عليه إستناداً إلى « ان إختياره (المطعون عليه) للجنسية المصرية قد حقق الغرضين فى آن واحد فقد اسقط عنه جنسيته الايطالية وأكسبه فى الوقت نفسه الجنسية المصرية التى أصبح متمتعا بها من تاريخ الاختيار فى ١٠ سبتمبر سنة ١٩٣٦» ومن ثم يتعين نقضه فى هذا الخصوص .

«ومن حيث ان الدعوى صالحــة للحكم فيهــا .

«ومن حيث ان المطعون عليه غير محق فى طلب ثبوت جنسيته المصرية — إستناداً سواء إلى الطلب سالف الذكر أم إلى الشهادة السابق إعطاؤها له من وزير الداخلية . للاسباب

السابق بيانها ويتعين رفض هذا الطلب .

(طعن وزارة الداخلية ضد الخواجه انريكو ايزاك كوريل الشهير بهنرى كوريل وحضر عنه الاستاذ الفونس الألفي رقم ١٨ سنة ١٨ ق)

٢٢٧

أول يونيه سنة ١٩٥٠

١ — لجنة التقدير فى مصلحة الضرائب . هيئة أصلية . لا تعتبر درجة ثانية للفصل فى تظلم الممول
٢ — الشريك فى الشركة قد يكون له مرتب فى الشركة . ويقتضى استنزاله من مصاريفها

المبادىء القانونية

١ — لجنة التقدير هى على ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة هيئة تقدير أصلية لا هيئة تنظر فى الدرجة الثانيه فى تظلم الممول من تقدير المأمورية وهى بهذا الوصف لا تتقيد فى تقديرها بما سبق أن اقترحته المأمورية فى سعيها للاتفاق مع الممول بل لها ان تزيد عليه أو تنقص منه — وفقا لما تراه — الارباح الحقيقية

٢ — اخطأ الحكم إذ بعد أن اعتبر الشركة قائمة بين المطعون عليه وشقيقه من ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣ لم يراع فى قضائه مقتضى هذا الاعتبار وهو استنزال مرتب شقيق المطعون عليه دون نصيبه فى الارباح فى المدة السابقة على هذا التاريخ وعدم احتساب مرتب له فى المدة اللاحقة له التى اعتبرته المحكمة شريكا فيها له حصة فى الارباح وقد ترتب على هذا الخطأ أن جاءت أسباب الحكم المطعون فيه مناقضة لمنطوقه بما يبطله.

المحكمة

«من حيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل الأول ان الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على أن لجنة التقدير لا تملك الزيادة على تقدير المأمورية بوصفها هيئة تنظر فى التظلم المرفوع إليها من الممول عن قرار المأمورية قد خالف المادة ٥٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ — وحاصل السبب الثانى أن الحكم الابتدائى الذى قضى الحكم المطعون فيه بتأييده أقام قضاءه على اعتبار شقيق المطعون عليه أجيراً عنده وشريكا له فى المدة من سنة ١٩٣٩ حتى ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ مع تعارض الوضعين واختلاف حكمهما وفى هذا تناقض يبطله — وحاصل السبب الثالث أن الحكم بعد أن قرر حق الطاعنة فى أن تحتسب ضمن أرباح الشركة المبالغ التى جرى المطعون عليه على استنزالها من الأرباح باعتبارها أجراً لشقيقه عن المدة من ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ حتى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ لم يعدل أرباح المطعون عليه عن تلك المدة وفقا لهذا التقرير .

« ومن حيث ان واقعة الدعوى كما يبين من أوراق الطعن تتحصل فى أن مأمورية ضرائب المنصورة اقترحت تقدير أرباح المطعون عليه فى السنوات ١٩٣٩-١٩٤٣ بالمبالغ الآتية على التوالى:

٢١٠ ج و ٢٧٥ ج و ٢٥٠ ج و ٦١٠ ج و ٥٧٥ ج ولما لم يقبل المطعون عليه هذا التقدير أحيل الأمر على لجنة التقدير فقدرت أرباحه عنها بالمبالغ الآتية على التعاقب ٣٤٥ ج و ٣٢٥ ج و ٤٤٠ ج و ٥٠٠ ج و ٥٥٥ ج فرفع طعنه فى هذا التقدير إلى محكمة المنصورة الابتدائية فندبت خبيراً لإيضاح العناصر والأسس الحقيقية لتقدير الأرباح فى تلك المدة فقدرها بالمبالغ الآتية على التوالى:

٣١٣ ج و ٣١٣ ج و ٤٢٦ ج و ٥٣٢ ج و ٤١٥ ج

وأخذ الحكم الابتدائى بتقــدير المأمورية فى السنوات الثلاث الأولى تأسيساً على أن الممول لايجوز أن يضار بطعنه وأخذ بتقدير الخبير عن السنتين الباقيتين استناداً إلى أنه أصلح للمطعون عليه من تقدير كل من المأمورية ولجنة التقدير وقسم الأرباح فى جميع المدة مناصفة بين المطعون عليه وأخيه احمد محمد ابو السعود باعتباره شريكا له فى شركة فعلية مع استنزال مرتبه فى جميع المدة من الأرباح فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم بانية استئنافها على الأسباب الآتية : أولا ـ انه خالف القانون إذ قرر أنه لاحق للجنة التقدير فى أن تزيد على ماقدرته المأمورية . وثانياً ـ أخطأ أيضاً فى تقديره الأخذ بالأصلح للممول . وثالثاً ـ أخطأ كذلك فى أخـــذه بتقرير الخبير لأرباح المطعون عليه عن سنتى ١٩٤٢و١٩٤٣ مع أن الخبير لم يقر قيام الشركة بين المطعون عليه وأخيه واستنزل تبعاً لذلك من أرباح الشركة فى هاتين السنتين أجر شقيق المطعون عليه باعتباره مستخدما طرفه ولما كان الحكم قد اعتبر قيام شركة فعلية بين الأخوين كان من مقتضى هذا الاعتبار أن يضاف ماصرف لشريك المطعون عليه بوصفه أجراً الى أرباح الشركة .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قضى برفض استئناف الطاعنة وبتأييد الحكم الابتدائى مقيما قضاءه على الأسس الآتية : (أولا) إن الحكم الابتدائى على صواب فى اعتماده تقدير المأمورية لأرباح المطعون عليه عن الســنوات ١٩٣٩ ــ ١٩٤١ تأسيساً على أن لجنــة التقدير لا تملك الزيادة على ما قــدرته المأمورية لأنه لايجوز أن يضار الممول بتظلمه و (ثانياً) إن أخذ الحكم الابتدائى بما قدره الخبير عن أرباح سنتى ١٩٤٢ ــ ١٩٤٣ لاغبــار عليه إذ توخى طريقة أدنى للصواب من طريقة لجنة التقدير . و (ثالثاً) انه بالنسبة إلى اعتراض الطاعنة على تقدير الخبير لاستنزاله من الارباح المبالغ الآتية: ٣٦ج و٣٩ ج و٥٤ ج و٧٢ ج فى السنوات من ١٩٣٩ الى ١٩٤٣ باعتبارها مرتب شقيق المطعون عليه مع اعتراف الطاعنة بأنه شريك من ٢٤/ ١١ /١٩٤٣ وهو تاريخ تسجيل عقد الشركة هذا الاعتراض غير مقبول ذلك أن الاعتراف بالشركة لايسرى على الماضى فيكون احتساب الخبير لمرتب شــقيق المطعون عليه لاخطأ فيه بالنسبة إلى السنوات من ١٩٣٩ حتى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ولمصلحة الضرائب أن تراعى عند محاسبة الشريكين عن أرباح ١٩٤٤ أن تحتسب ضمن نصيب شقيق المطعون عليه فى الارباح عن تلك السنة ماصرف له باعتباره مرتباً عن المدة من ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٣ إلى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٣ وانتهى الحكم الى رفض الاســتئناف وتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه على الأسس السابقة خالف القانون ذلك انه أخذ بإقتراحات مأمورية الضرائب عن تقدير أرباح المطعون عليه فى السنوات من ١٩٣٩ إلى ١٩٤١ ضاربا صفحا عن تقديرات لجنة التقدير استنادا إلى انها لا تملك الزيادة على تقــدير المأمورية حتى لا يضار الممول بتظلمه مع ان هذه اللجنة هى على ما استقر عليه قضاء هــذه المحكمة هيئة تقدير أصلية لاهيئة تنظر فى الدرجة الثانية فى تظلم الممول من تقدير المأمورية وهى بهذا الوصف لا تتقيد فى تقديرها بما سبق ان اقترحته المأمورية فى سعيها للاتفاق مع الممول بل لها أن تزيد عليه أو تنقص منه ـ وفقا لما تراه ـ الأرباح الحقيقية كما أخطأ الحكم إذ بعد أن اعتبر الشركة قائمة بين المطعون عليه وشقيقه من ٢٤ من نوفمبر ســنة ١٩٤٣ لم يراع فى قضائه

مقتضى هذا الاعتبار وهو استنزال مرتب شقيق المطعون عليه دون نصيبه فى الأرباح فى المدة السابقة على هذا التاريخ وعدم احتساب مرتب له فى المدة اللاحقة له التى اعتبرته المحكمة شريكا فيها له حصة فى الارباح وقد ترتب على هــذا الخطأ أن جاءت أسباب الحكم المطعون فيه مناقضة لمنطوقه بما يبطله .

« و من حيث انه لما تقدم يكون الطعن على أساس مما يتعين معه نقض الحكم.

(طعن مصلحة الضرائب وحضر عنها الاستاذ توفيق عطية ضد محمود محمد ابو السعود رقم ١١٧ سنة ١٩ ق)

٢٢٨

أول يونيه سنة ١٩٥٠

١ ـ لجنة التقدير فى مصلحة الضرائب . هيئة اصلية لا تعتبر درجة ثانية للفصل فى تظلم الممول

٢ ـ تشكيل لجان التقدير . موظف الحكومة . الذى سبق

المبادىء القانونية

١ ـ ولاية لجنة التقدير هى على ماجرى به قضاء هذه المحكمة ولاية أصلية لها أولا وبالذات ان تباشرها بوصف كونها الهيئة المختصة بالتقدير ابتداء لا هيئة تنظر فى طعن فى تقدير سابق أجرته مصلحة الضرائب فلا يكون تشكيلها باطلا لمجرد انه كان من ضمن أعضائها من سبق أن أبدى رأيا فى موضوع التقدير

٢ ـ المادة ٥٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ التى نصت على تشكيل لجان التقدير لم تحرم على موظف الحكومة الذى سبق له فحص ارباح الممول ان يكون عضوا فيها

ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه لخطئه فى تطبيق القانون

المحكمة

« من حيث ان الطعن بنى على سبب واحد حاصله ان الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان قرار لجنة التقدير تأسيسا على أن هذه اللجنة هى هيئة فصل من الدرجة الثانية تقضى فى تظلم الممول من تقدير المأمورية فلا يجوز أن تشكل من أعضاء سبق لهم ابداء الرأى فى التقدير فى الدرجة الأولى ـ إذ قضى الحكم بذلك يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ذلك ان لجنة التقدير هى سلطة تقدير ابتداء وليست سلطة فصل فى تظلم وان فى تشكيلها من ممثلين لمصلحة الضرائب وممثلين للممول الضمان الكافى لحقوق الطرفين .

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه ببطلان قرار لجنة التقدير على انه لايجوز لموظف مصلحة الضرائب الذى ساهم فى تقدير أرباح الممول أن يجلس بعد ذلك فى لجنة التقدير للفصل فى النزاع القائم بين الممول والمأمورية على هذا التقدير وإلا كان تشكيلها باطلا .

« ومن حيث ان هذا الذى أسس عليه الحكم قضاءه مخالف للقانون ذلك ان ولاية لجنة التقدير هى على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ولاية أصلية ثابتة لها أولا وبالذات تباشرها بوصف كونها الهيئة المختصة بالتقدير ابتداء لا هيئة تنظر فى طعن فى تقدير سابق أجرته مصلحة الضرائب فلا يكون تشكيلها باطلا لمجرد انه كان من ضمن أعضائها من سبق أن أبدى رأيا فى موضوع التقدير هذا فضلا عن ان المادة ٥٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ التى نصت على

تشكيل لجان التقدير لم تحرم على موظف الحكومة الذى سبق له فحص أرباح الممول أن يكون عضوا فيها ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه لخطئه فى تطبيق القانون .

« ومن حيث ان الدعوى صالحة للحكم فيها بالنسبة الى طلب بطلان قرار اللجنة .

« ومن حيث ان الحكم الابتدائى إذ بنى قضاءه ببطلان قرار لجنة التقدير الصادر فى ٧ / ١٠ / ١٩٤٧ عن أرباح توفيق العيوطى عن سنتى ١٩٤٤ و ١٩٤٥ على أن كمال افندى بقطر ومحمود افندى حمص كانا من ضمن أعضاء اللجنة المذكورة مع انهما سبق أن أبديا الرأى فى تقدير أرباح نفس الممول — إذ بنى قضاءه على هذا الاساس يكون قد خالف القانون ويتعين إلغاؤه ورفض طلب توفيق العيوطى افندى الخاص ببطلان قرار اللجنة لعيب فى تشكيلها واحالة القضية على محكمة استئناف المنصورة للفصل فى باقى الطلبات .

(طعن مصلحة الضرائب وحضر عنها الاستاذ توفيق عطيه ضد توفيق العيوطى رقم ١٨١ سنة ١٩ق)

٢٢٩

اول يونيه سنة ١٩٥٠

دفتر الممول قد لاتتخذه المحكمة اساسا للتقدير - اذا لم تطمئن الى البيانات الواردة به

المبادىء القانونية

١ — للمحكمة ألا تتخذ دفتر الممول أساسا للضريبة إذا لم تطمئن إلى صحة البيانات الواردة فيه بناء على أسباب سائغة

٢ — فى أخذ الحكم المطعون فيه بتقرير الخبير المنتدب للاسباب التى اشتمل عليها واعتماده لطريقة التقدير التى أتبعها ما يفيد ان المحكمة لم تجد فى تقرير الخبير الاستشارى مايغير وجه الرأى فى الدعوى .

المحكمة

« من حيث أن الطعن بنى على سببين يتحصل الأول فى ان الحكم المطعون فيه خالف القانون بعدم اتخاذه دفتر الطاعن أساسا لتقدير أرباحه وباعتماده تقرير الخبير المنتدب فى تحديد إيراداته بطريق التقدير استناداً إلى ان الطاعن لم يمسك الدفاتر المقررة بمقتضى المادة ١٩ من قانون التجارة مع ان هذا النص العام ينسخه النص الخاص ببيوت التسليف وفقا لأحكام الأمر العالى الصادر فى ٢٢ مارس سنة ١٩٠١ المعدل بالقانون رقم ٣٣ سنة ١٩٣٨ وهو يحتم على الطاعن ان يمسك دفتراً واحداً مطابقا للأوصاف التى يقررها البوليس وقد تمسك به الطاعن فى كافة مراحل الدعوى وهو الدفتر الوحيد الذى قرره القانون والذى يتعين على مصلحة الضرائب بربط الضريبة على أساسه وفقا للمادة ٤٧ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ .

« ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن للمحكمة ألا تتخذ دفتر الممول أساسا للضريبة إذا لم تطمئن إلى صحة البيانات الواردة فيه بناء على أسباب سائغة ولما كان الحكم المطعون فيه قد أورد الأسباب التى أستند اليها فى عدم الاعتماد على دفتر الطاعن وهى أنه « اتضح من مناقشة الممول أمام اللجنة بمحضرها المؤرخ ٨ أغسطس سنة ١٩٤٥ ان رصيد الصندوق باعترافه لا يطابق الدفتر وعند مناقشته فى ذلك أمام اللجنة كان جوابه ان هناك زبائن يدفعون نقوداً تحت الحساب ولهذا

لا يعرف الحساب إلا آخر السنة لأنه ليس له شريك أى أن المستأنف (الطاعن) لا يتميد بدفتره كل ما يحصله من النقود المدفوعة تحت الحساب وقت دفعها بل يرجىء قيدها لآخر السنة ومثل هذه الحسابات لا يمكن إعتبارها مضبوطة بل هى محل شك .» ولما كانت هذه الأسباب تسوغ عدم الاطمئنان إلى صحة البيانات الواردة فى الدفتر فقد كان الحكم على صواب فى عدم التعويل عليه فى تقدير أرباحه .

« ومن حيث ان السبب الثانى يتحصل فى ان الحكم عاره بطلان فى الإجراءات ذلك أنه أخذ بتقرير الخبير المنتدب وأهمل التقرير الاستشارى الذى قدمه الطاعن دون ان يعنى بالرد على ما ورد فى التقرير مع أنه أثبت سلامة الدفتر من الوجهة الحسابية وبين فساد عملية الخبير المنتدب .

ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن فى أخذ الحكم المطعون فيه بتقرير الخبير المنتدب للاسباب التى اشتمل عليها واعتماده لطريقة التقدير التى اتبعها ما يفيد ان المحكمة لم تجد فى تقرير الخبير الاستشارى ما يغير وجه الرأى فى الدعوى .

« ومن حيث أنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

(طعن صاوه خريستو دولو وحضر عنه الأستاذ يوسف يعقوب نائبا عن الأستاذ حسن صرور بك ضد مصلحة الضرائب وحضر الأستاذ توفيق عطيه رقم ٢٠٢ سنة ١٨ ق)

٢٣٠

٨ يونيه سنة ١٩٥٠

١ ــ الالتزام بالضريبة يقع على اشخاص الشركاء فى شركة التضامن او التوصية . لا على ذات الشركة

٢ ــ عدم استيفاء اجراءات الشهر لا يمنع الالتزام بالضريبة . لان الشركة توجد بالفعل . ولها نشاط تجارى

المبدأ القانونى

ان الالتزام بالضريبة انمــا يقع على اشخاص الشركاء لا على ذات الشركة ويثبت فى ذمتهم هم لا فى ذمتها . ولا يهم فى نظر القانون من حيث فرض الضريبة على الشريك فى شركة تضامن أو الشريك المتضامن فى شركة توصية أن تكون الشركة قد استوفت أو لم تستوف اجراءات الشهر القانونية لان الشركة رغم عدم استيفاء هذه الاجراءات توجد فعلا وقد يكون لها نشاط تجارى يثمر ربحا يصير الى الشركاء فتحسب عليهم الضريبة بسببه .

المحكمة

« من حيث انه الطعن بنى على سبب واحد حاصله ان الحكم اخطأ فى تطبيق القانون إذ أقام قضاءه على اعتبار أن الطاعن هو وحده المسئول عن الضريبة دون شريكه الآخر نصر الله عبد السيد تأسيسا على أن الشركة بينهما لم تتخذ المظهر الخارجى الذى يتطلبه القانون مع أن ضريبة الأرباح التجارية والصناعية إنما هى ضريبة شخصية تفرض على الممول بمقدار ما يثبت أنه حصله من الأرباح فعــلا ، ولما كان لشريكه نصيب فيها وجب أن يستنزل من الضريبة المستحقة على الطاعن ما يعــادل نصيب شريكه .

«ومن حيث انه جاء بالحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص أن محكمة أول درجة ، رأت بحق تؤيدها فيه هذه المحكمة (محكمة الاستئناف) ان مازعمه المستأنف (الطاعن) من وجود شركة فعلية بينه وبين غيره يجب أن لا يقام له وزن لأن هـذه الشركة المزعومة لم تتخذ المظهر القانونى الذى يتطلبه القانون للاعتراف بها ومن ثم فلا يحق له المطالبة بربط مستقل لأن هذا الحق قاصر على الشريك فى شركة التضامن والشريك المتضامن فى شركة التوصية دون غيرهما ولا يمكن أن ينتسب المستأنف إلى أحدهما إذا كانت الشركة التى يزعم وجودها غير ذات كيان قانونى ، وانتهى من ذلك إلى رفض الربط المستقل الذى طالب به الطاعن .

« ومن حيث انه لما كان مخالفا للقانون هذا الذى أسس عليه الحكم قضاءه برفض ما طلبه الطاعن من ربط مستقل للضريبة المستحقة عليه بعد استبعاد حصة من يدعى أنه شريك فى شركة فعلية متى ثبت وجودها ذلك أن الالتزام بالضريبة على ماجرى به قضاء هـــذه المحكمة إنما يقـــع على أشخاص الشركاء لا على ذات الشركة ويثبت فى ذمتهم هم لا فى ذمتها ولا يهم فى نظر القانون من حيث فرض الضريبة على الشريك فى شركة تضامن أو الشريك المتضامن فى شركة توصية أن تكون الشركة قد استوفت أو لم تستوف اجراءات الشهر القانونية لأن الشركة رغم عدم استيفاء هذه الاجراءات توجد فعلا وقد يكون لها نشاط تجارى يثمر ربحا يصير إلى الشركاء فتحسب عليهم الضريبة بسببه ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه)

(طعن فؤاد شحاته وحضر عنه الأستاذ حبيب المصرى باشا ضد مصلحة الضرائب رقم ١٩٤ سنة ١٨ ق)

٢٣١

٨ يونيه سنة ١٩٥٠

١ ــ لجنة التقدير هى السلطة المختصة اصلا بالتقدير عند عدم الاتفاق

٢ ــ المحكمة الابتدائية ــ لاتختص بنظر الطعون مالم يكن قد سبق عرضها بداءة على لجنة التقدير

المبادىء القانونية

١ ــ ان لجنة التقدير هى بحسب المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ السلطة المختصة أصلا بالتقدير فى حالة عدم الاتفاق عليه بين الممول ومصلحة الضرائب

٢ ــ تختص المحكمة الابتدائية وفقا للمادة ٥٤ من نفس القانون بنظر الطعون التى ترفع اليها اما من مصلحة الضرائب واما من الممول فى تقديرات اللجنة مما يفيد ان مالم يكن قد سبق عرضه على اللجنة وأصدرت قرارا فيه لايجوز طرحه بداءة أمام المحكمة لأن ولايتها قاصرة على الفصل فى الطعون فى قرارات لجنة التقدير ولا تتناول التقدير ابتداء وإلا أصبحت سلطة تقدير أصلية لاهيئة فصل فى الطعون .

المحكمة

« من حيث أن الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بتقدير أرباح المطعون عليه عن نشاطه الخاص بتأجير السيارات الذى كان قد أخفاه عن لجنة التقدير حين قدرت أرباحه عن اصـــلاح السيارات والاطارات وبيع البنزين وذلك رغم اعتراض

الطاعنة والمطعون عليه نفسه لدى الخبير لتعرضه لهذا التقدير الذى لم يسبق أن تناولته اللجنة — إذ قضى الحكم بذلك خالف القانون — ذلك أنه يبين من المواد ٥٠ و ٥٢ و ٥٣ و ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ أن الجهة المختصة ابتداء بتقدير أرباح الممول هى لجنة التقدير التى تحيل عليها مصلحة الضرائب جميع المسائل التى لم يتم عليها اتفاق بينها وبين الممول . وان المحاكم انما تختص بنظر الطعون التى ترفع اليها عن قرارات هذه اللجان ومن ثم لا تملك الفصل فيما لم يكن قد سبق عرضه على لجنة التقدير وأصدرت قرارها فيه والا تكون قد خرجت عن ولايتها وليس مما يبرر هذا الخروج ماتعللت به المحكمة من عدم ملاءمة تجزئة تقدير أرباح المطعون عليه مادامت نواحى نشاطه جميعا خاصة بالسيارات .

« ومن حيث انه جاء بالحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص « حيث أن مبنى استئناف مصلحة الضرائب أن ارباح الممول من تأجير السيارات لم تتناولها لجنة التقدير ولذا فلم يكن من حق الخبير ولا من حق المحكمة التى أخذت بتقريره أن تدخلها فى الحساب عند تقدير صافى الارباح وحيث أنه ليس من حق مصلحة الضرائب تجزئة نشاط الممول ومحاسبته عن كل جانب منه على حده لما يترتب على ذلك من تعدد الاجراءات بلا موجب فضلا عن أن هناك مصاريف عامة لا يمكن استنزالها الا من صافى أرباح جميع أوجه النشاط وأن كانت لجنة التقدير لم تتناول فى بحثها أرباح الممول من تأجير السيارات فان ذلك قد تكشف أثناء مباشرة الخبير لمأموريته ولم يكن هناك مايمنع مصلحة الضرائب من تناول هذه المسألة أمام الخبير وابداء مايعن لها بشأنها ثم ابداء ما يكون لها من اعتراضات على تقرير الخبير للمحكمة . والذى حدث أن الممول هو الذى اعترض أمام محكمة أول درجة على تناول الخبير لأرباحه من تأجير السيارات فكان هذا الاعتراض موضوع بحث من المحكمة أنتهت فيه إلى تصويب مافعله الخبير وان ما ابدته المحكمة فى هذا الصدد يصلح ردا على اعتراض مصلحة الضرائب ايضا فى استئنافها »

ومن حيث أن هذا الذى أسس عليه الحكم قضاءه مخالف للقانون ذلك ان لجنة التقدير هى بحسب المادة ٥٢ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ السلطة المختصة اصلا بالتقدير فى حالة عدم الاتفاق عليه بين الممول ومصلحة الضرائب . وانما تختص المحكمة الابتدائية وفقا للمادة ٥٤ من نفس القانون بنظر الطعون التى ترفع اليها اما من مصلحة الضرائب واما من الممول فى تقديرات اللجنة مما يفيد أن مالم يكن قد سبق عرضه على اللجنة وأصدرت قراراً فيه لا يجوز طرحه بداءة أمام المحكمة لأن ولايتها قاصرة على الفصل فى الطعون فى قرارات لجنة التقدير ولا تتناول التقدير إبتداء والا اصبحت سلطة تقدير أصلية لا هيئة فصل فى الطعون . ولما كانت الطاعنة والمطعون عليه قد اعترضا لدى الخبير على تعرضه لتقدير أرباح الأخير عن نشاطه فى تأجير السيارات استناداً إلى أنه لم يسبق عرضه على لجنة التقدير لتصدر قرارها فيه وتمسك المطعون عليه باعتراضه هذا امام محكمة اول درجة كما أثبت الحكم المطعون فيه — وكذلك تمسكت الطاعنة بنفس الاعتراض لدى محكمة الاستئناف كما يبين من الحكم المطعون فيه — لما كان ذلك كان يتعين على المحكمة عدم التعرض لتقدير أرباح المطعون عليه عن هذا النشاط وهى اذ تناولته بالتقدير تكون قد جاوزت سلطانها ولا يشفع لها فى ذلك قولها بعدم ملاءمة تجزئة نواحى نشاط الممول لأن هذا

محله أن تكون مختصة بذلك التقدير ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

(طعن مصلحة الضرائب وحضر عنها الأستاذ توفيق عطيه ضد محمود عطيه سعد رقم ١٥٧ سنة ١٩ ق)

٢٣٢

٢٢ يونيه سنة ١٩٥٠

١ — ولاية المجالس الملية في وصية غير المسلم قاصرة على حالة تراضي الورثة

٢ - مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام اختصام بنك اجنبي في الدعوى باعتباره مودعا لديه الاموال الموصى بها لايغير في اختصاص المحكمة المتعلق بملكية الاموال المتنازع عليها .

٣ - قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام لا يصح الاتفاق على مايخالفها

٤ — الحكم الذى يصدر من محكمة لاولاية لها بالفصل في الدعوى يكون باطلا وكأنه غير موجود قانونا

المبادىء القانونية

١ — إن قصر ولاية المجالس الملية في مسائل وصايا غير المسلمين على الحالة التي يتراضى فيها ورثة الموصى على حسب الشريعة الاسلامية على الاحتكام اليها — هو المذهب السليم قانونا . والنكول عنه بدعوى أن القضاء كان يجرى على خلافه خطأ في تطبيق القانون.

٢ — إن اختصام البنوك المودع لديها بعض الأموال الموصى بها لا يجعل من هؤلاء البنوك خصما حقيقيا في الدعوى التي تقوم على ملكية الأموال المتنازع عليها — إذ أن ذمة المودع لديه تبرأ بإيداع الأموال المتنازع عليها خزانة المحكمة . وليس للبنوك مصلحة خاصة في النزاع المطروح عن صحة الوصية

٣ - إذا اصحت الدعوى بأن القضاء المختلط صنو القضاء الوطني فلازم ذلك أن يلتزم كل منهما حدود ولايته على مارسمتها القوانين والمعاهدات فاذا ماتخطى القضاء المختلط هذه الحدود وتعدى على ولاية القضاء الوطني كان عمله حابطا وحكمه عديم الحجية وكان للقضاء الوطني - بل كان عليه أن ينظر في الخصومة المرفوعة إليه — مطرحا الحكم المختلط كأنه لم يكن وهو ماجرى به فعلا قضاء هذه المحكمة اذ قررت أن المحاكم الوطنية هي محاكم القانون العام إلا ما استثنى منها بنص صريح .

وانه اذا كانت قواعد الاختصاص من النظام العام فإنه لا يصح الاتفاق على ما يخالفها والحكم الذى يخرج عن نطاق ولاية المحكمة التي أصدرته يكون باطلا فلا يجوز تنفيذه . ولما كانت المنازعة في صحة الوصية تقوم بين مصري فإن القضاء الوطني يكون هو وحده المختص بالفصل فيها وليس من شأن الدعوى التي رفعت على البنوك أمام القضاء المختلط تخويل هذا القضاء حق النظر في المنازعة في صحة الوصية ولما كان ذلك كذلك فإن المحكمة المختلطة وقد تعدت حدود الدعوى التي كانت مرفوعة اليها بطلب صرف الأموال المودعة لدى البنكين إلى الفصل في ملكية الأموال المتنازع عليها بين وطنيين فإن حكمها يكون قد صدر منها خارج حدود ولايتها :

٤ — إن ماقرره الحكم المطعون فيه - إذ

قال إن المادة ٤٧٩ من قانون المرافعات المختلط عدلت منذ سنة ١٩٠٠ تعديلا يقضى بانه إذا أوقع وطنى حجزا تحت يد أجنبى على دين له قبل وطنى آخر فإن المحاكم المختلطة تختص فقط بالنسبة إلى الفصل فى صحة الحجز . أما النزاع على صحة الدين فإنه يكون خاضعا لقضاء المحاكم الوطنية . .

وهذه الحاله وإن لم تكن هى حالة الدعوى الحاليه تماما إلا أنها من أقرب الأحوال إليها إذ يدل هذا التعديل على أن الدول وافقت على أن يترك الفصل فى كل نزاع لقاضيه الطبيعى

٦) اتفاق الخصوم على اختصاص المحكمة المختلطه لا يمكن ان يترتب عليه اختصاصها بنظر الدعوى لأن الاتفاق على ما يخالف قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام غير جائز ولأن تحديد اختصاص المحاكم المختلطة انما قصد به قصر ولايتها على منازعات معينة لا يجوز لها مجاوزتها بأية حال. فان هى فعلت كان حكمها فى ذلك كأنه غير موجود على ماجرى به قضاء هذه المحكمة - والقول بانه لا يشترط صدور الحكم من محكمة مختصة بنظر النزاع حتى تكون له حجيته هو قول غير سديد . إذ الصحيح قانونا ان الحكم الصادر من محكمة لا ولاية لها بالنظر فى النزاع يعتبر كأنه لم يكن. بحيث يكون للمحكمة ذات الولاية إذا مارفع اليها النزاع ان تنظر فيه كأنه لم يسبق عرضه على القضاة.

المحكمة

« من حيث ان الطعن رقم ١٤٢ سنة ١٦ ق المودع من السيدة سيسيل جبران جريس بنى على تسعة أسباب حاصل الاول والثانى والرابع منها هو مخالفة الحكم للقانون إذ قرر أن القضاء الوطنى مستقر على أن ولاية المجالس الملية بالنظر فى وصايا غير المسلمين مقصورة على الحالة التى يتراضى فيها ورثة الموصى ، على حسب الشريعة الاسلامية على طرح أمر هذه الوصايا على تلك المجالس . ذلك ان الذى كان مستقرا هو الرأى العكسى القائل باختصاص هذه المجالس دون غيرها بنظر تلك الوصايا . حتى فى الحالة التى لا يتفق فيها ذوو الشأن على الاحتكام إليها ، ولم يتبدل هذا الرأى إلا بعد أن أصدرت محكمة النقض حكمها فى هذا الخصوص فى أول ابريل سنة ١٩٤٣ بعد الفصل فى الدعوى الحالية من القضاء المختلط — ولما كان الخطأ الذى وقعت فيه المحكمة قد أثر فى حكمها فان هذا الحكم يكون قد خالف القانون — كما خالفه كذلك ، تبعاً لما تقدم ، إذ أهدر حجية الحكم الصادر من المجلس الملى والقاضى بصحة ونفاذ الوصية على اعتبار أنه صدر من هيئة لا ولاية لها . مع ان المطعون عليهم قد تدخلوا فى الدعوى أمام المجلس المذكور.

« ومن حيث ان هذه الاسباب مردودة بأنه متى كان المذهب الذى أخذ به الحكم من قصر ولاية المجالس الملية فى مسائل وصايا غير المسلمين على الحالة التى يتراضى فيها ورثة الموصى على حسب الشريعة الاسلامية على الاحتكام إليها — هو المذهب السليم قانونا فان تطبيقه على واقعة الدعوى لا يكون هو الصحيح قانونا فحسب ، بل ان النكول عنه بدعوى ان القضاء قد جرى على خلافه يكون خطأ فى القانون ، ذلك ان المذهب السليم يعتبر أنه مقصود الشارع منذ أن نظم اختصاص المجالس الملية بالنسبة إلى وصايا غير المسلمين ومتى كان الأمر كذلك فإنه لا يعيب الحكم أن يكون قضاء المحاكم قد جرى على خلاف المذهب

الذي أقام عليه قضاءه على فرض صحة هذا الزعم كما أنه ليس مما يبرر نعي الطاعنة على الحكم في هذا الخصوص استنادها إلى تدخل المطعون عليهم أمام المجلس الملي . ذلك ان هذا التدخل لم يكن بقصد موافقتهم على الاحتكام إليه في شأن الوصية بل كان للدفع بعدم اختصاصه بالنظر فيها ، كما هو ثابت بحكم المجلس المذكور .

« ومن حيث أن حاصل الوجه الاول من السبب الثالث هو خطأ الحكم في تفسير المادة ٣٣ من لائحة التنظيم القضائي للمحاكم المختلطة إذ ذهب إلى أن الدعوى التي رفعها الموصى لهما أمام القضاء المختلط على البنكين المودع لديهما بعض الأموال الموصى بها لم يكن فيهـا البنكان هما الخصمان فعلا ، بل كان الخصوم فيها هم المطعون عليهم ووجه الخطأ هو أن الدعوى انما رفعت على البنكين لكي يقضى عليهما بتسليم الوديعة لصاحبي الحق فيها . فكانا هما الخصمين فعلا في الدعوى .

« ومن حيث ان هذا الوجه مردود أولا بما أورده الحكم من أن قضاء المحاكم المختلطة قد جرى على أن ذمة المودع لديه تبرأ بإيداعه الاموال المتنازع عليها خزانة المحكمة . كما أن له أن يتربص حتى يفصل في النزاع القائم على تلك الاموال من الجهة المختصة بالفصل فيه ــ ومن كان هذا وضعه فإنه لا يكون خصما حقيقيا في الدعوى التي تقوم على ملكية الاموال المتنازع عليها ــ ومردود ثانياً بما أثبته الحكم المطعون فيه نقلا عن الحكم المختلط المتمسك به من أنه لم تكن للبنكين مصلحة خاصة في النزاع المطروح على المحكمة المختلطة ، اذ كل ما كان مطلوبا منهما هو ان يوفيا وفاء صحيحا الى من يثبت لدى المحكمة المختصة إنه صاحب الحق في الاموال المتنازع عليها ــ وهو مردود أخيراً بما أثبت الحكم نقلا عن الحكم الصادر في ١٠ من يونيه سنة ١٩٤٠ من محكمة مصر المختلطة ، وقد تأيد استئنافيا ، من أن الدعوى نظرت بجلسة ٢٧ من مايو سنة ١٩٤٠ فطلب الحاضر عن الموصى لهما الحكم « بالزام » البنكين بتسليمهما ماتحت أيديهما من تركة المرحوم جبران جريس وطلب الحاضر عن بنك باركليز أولا إثبات استعداده لتسليم ما تحت يده إلى من تعينهم المحكمة بقرار نهائي منها ، وثانياً رفض طلب الموصى لهما الحكم « بالزامه » بأن يدفع ما تحت يده مع الفوائد القانونية من يوم المطالبة الرسمية . وثالثاً رفض طلب الموصى لهما الحكم بإلزامه بمصروفات الدعوى وطلب الحاضر عن البنك الاهلي كذلك إثبات أنه لايقبل الحكم بإلزامه بتسليم ماتحت يده ويطلب مجرد الترخيص له في تسليم ما تحت يده إلى من تعينهم المحكمة بقرار نهائي منها . وقد وافق الحاضر عن الموصى لهما على ذلك وصدر الحكم فعلا على هذا الاساس وهو « يأمر » البنكين بتسليم ما تحت أيديهما إلى الموصى لهما « ويلزم » المدعى عليهم بمصروفات الدعوى . وقد تأيد هذا الحكم من محكمة الاستئناف المختلطة . ويبين مما تقدم أن ماذهب إليه الحكم المطعون فيه من أنه لم تكن ثمة منازعة بين الموصى لهما والبنكين كان صواباً ــ ولما كان اختصاص المحاكم المختلطة مقصوراً على المنازعات التي يكون فيها أحد الخصمين أجنبيا ، وكانت المادة ٣٣ من لائحة التنظيم القضائي قد نصت على أن اختصاص هذه المحاكم ــ يتحدد بجنسية الخصوم الذين يقوم بينهم الدعوى فعلا ولما كان المقصود بعبارة الدعوى في هذا الخصوص هو الخصومه القائمة على المنازعة في حق من الحقوق ، بدليل ماجاء في المادة ٤٠ من لائحة التنظيم القضائي من أنه لايترتب على تحويل حق الى أجنبي أو إدخال

أجنبي فى الدعوى أو تسخير أجنبي فيهما جعل المحاكم المختلطة مختصة بالفصل فى منازعات من اختصاص المحاكم الوطنية متى كانت الحوالة أو الإدخال فى الدعوى أو التسخير قد قصد به انتزاع تلك الدعاوى من اختصاص المحاكم الوطنية لما كان ذلك كذلك فان ما قضى به الحكم المطعون فيه من أن البنكين لم يكونا خصمين حقيقيين فى الدعوى يكون موافقا لحكم القانون ويكون النعى عليه على غير اساس.

« ومن حيث ان الوجه الثانى من هذا السبب يتحصل فى أن المحكمة اخطأت فى تفسير المادة ٣٧ من لائحة التنظيم القضائى إذ تصورت وجود دعويين احداهما أصلية والاخرى تبعية فى حين أن الدعوى التى رفعت إلى المحكمة المختلطة لم تكن إلا دعوى أصلية فى مجموعها ولم يكن الاستناد الى حكم المجلس الملى إلا ليكون دعامة لرد الوديعة.

« ومن حيث ان هذا الوجه مردود بأنه غير منتج لأن ما قرره الحكم فى هذا الخصوص انما كان من قبيل تعقب دفاع الطاعنين وتفنيده وكان يحسبه أن يقيم قضاءه على أن الحكم الصادر من المحكمة المختلطة ليست له أية حجية لصدوره منها خارج حدود ولايتها دون حاجة الى البحث فيما إذا كانت الدعوى التى رفعت الى المحكمة المختلطة تعتبر دعوى أصلية أو تبعية بالنسبة الى الدعوى التى رفعت الى المحكمة الوطنية

« ومن حيث ان حاصل السببين الخامس والسادس هو خطأ الحكم فيما قضى به من عدم حجية حكم القضاء المختلط ، مع ان هذا القضاء ذو اختصاص عام ، وهو صنو القضاء الوطنى وصاحب النظرية القائلة بحق القضاء العام فى الرقابة على المحاكم الاستثنائية . ولازم ذلك انه اذا ما تعرض القضاء المختلط وهو ينظر فى نزاع مطروح عليه لتقدير حكم صادر من المجلس الملى فان القضاء الوطنى لا يملك الاشراف على تقديره — فان هو فعل ذلك وأهدر حجية الحكم المختلط فانه يكون قد خالف القانون

« ومن حيث ان هذين السببين مردودان بأنه اذا صحت دعوى الطاعنين بأن القضاء المختلط صنو القضاء الوطنى فلازم ذلك أن أن يلتزم كل منهما حدود ولايته على ما رسمتها القوانين والمعاهدات . فاذا ما تخطى القضاء المختلط هذه الحدود وتعدى على ولاية القضاء الوطنى كان عمله حابطا وحكمه عديم الحجية ، وكان للقضاء الوطنى ، بل كان عليه أن ينظر فى الخصومة المرفوعة اليه مطرحا الحكم المختلط كأنه لم يكن . وهو ما جرى به فعلا قضاء هذه المحكمة إذ قررت ان « المحاكم الوطنية هى محاكم القانون العام ، إلا ما استثنى منها بنص صريح — وانه اذا كانت قواعد الاختصاص من النظام العام فانه لا يصح الاتفاق على ما يخالفها — والحكم الذى يخرج عن نطاق ولاية المحكمة التى أصدرته يكون باطلا فلا يجوز تنفيذه »

« ومن حيث ان الحكم المطعون فيه قرر ان القضاء المختلط قد جرى على ان الدعوى التى يطالب بها بصفة أصلية تنفيذ وصية متنازع عليها لا تكون من اختصاص القضاء المختلط متى كان الخصوم الذين تقوم بينهم المنازعة فعلا غير تابعين له . وقد وكدت عبارة الفقرة الأولى من المادة ٣٧ من لائحة التنظيم القضائى هذا المعنى إذ جاء فى وثائق مونترو (ص ٢٠٤) ان المقصود منها هو أن يخصص لكل شخص قاضيه الطبيعى — ولما كانت المنازعة فى صحة الوصية لا تقوم إلا بين مصريين فان القضاء الوطنى يكون هو وحده

المختص بالفصل فيها ــ وليس من شأن الدعوى التى رفعت على البنكين أمام القضاء المختلط تخويل هذا القضاء حق النظر فى المنازعة المذكورة لما كان ذلك كذلك فان المحكمة المختلطة ، وقد تعدت حدود الدعوى التى كانت مرفوعة اليها بطلب صرف الأموال المودعة لدى البنكين الى الفصل فى ملكية الأموال المتنازع عليها بين وطنيين فان حكمها يكون قد صدر منها خارج حدود ولايتها ومن ثم فانه يكون معدوم الحجية وتبعا يكون ما قرره الحكم المطعون فيه فى هذا المعنى هو الصواب قانونا

« ومن حيث ان حاصل السبب السابع هو مخالفة الحكم للقانون إذ ذهب الى ان الحالة الواردة بالمادة ٤٧٩ من قانون المرافعات المختلط وان لم تكن هى حالة الدعوى الحالية ، إلا انها من أقرب الاحوال اليها . ووجه الخطأ هو أن الموصى لهما انما كانا يطالبان بمالها ، أما ما تحدثت عنه المادة ٤٧٩ المذكورة فهو الحجز التحفظى على مال الغير لاستيفاء الحق منه مما ينعدم معه وجه الشبه بين الحالتين .

« ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن ما قرره الحكم فى هذا الخصوص لا مخالفة فيه للقانون . اذ قال ان "المادة ٤٧٩ من قانون المرافعات المختلط عدلت منذ سنة ١٩٠٠ تعديلا يقضى بأنه اذا أوقع وطنى حجزا تحت يد أجنبى على دين له قبل وطنى آخر فان المحاكم المختلطة تختص فقط بالنسبة إلى الفصل فى صحة الحجز أما النزاع على صحة الدين فانه يكون خاضعا لقضاء المحاكم الوطنية . وهذه الحالة وإن لم تكن هى حالة الدعوى الحالية تماما إلا انها من أقرب الاحوال اليها . إذ يدل هذا التعديل على ان الدول وافقت مصر منذ سنة ١٩٠٠ على أن يترك الفصل فى كل نزاع لقاضيه الطبيعى ــ ولما كان كل ما استخلصه الحكم من تعديل نص المادة ٤٧٩ المذكورة هو موافقة الدول صاحبات الامتيازات منذ سنة ١٩٠٠ على أن يترك كل نزاع لقاضيه الطبيعى وكان هذا الاستخلاص صحيحا فان النعى عليه يكون على غير أساس من القانون .

« ومن حيث أن حاصل السبب الثامن هو خطأ الحكم فيما استنتجه من ان رفع الموصى لهما الدعوى على البنكين امام القضاء المختلط كان من قبيل التحايل والهرب من القضاء الوطنى الذى هو القضاء الطبيعى للنزاع ، فى حين ان امتناع البنكين عن تنفيذ حكم المجلس الملى القاضى بصحة ونفاذ الوصية هو الذى لم يجعل للموصى لهما مناصا من مخاصمتهما امام القضاء المختلط .

« ومن حيث ان هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه وقد أقام قضاءه على ان البنكين لم يكونا خصمين حقيقين فى الدعوى وان الخصومة الحقيقية فيها كانت قائمة بين الموصى لهما وورثة الموصى وهم جميعا وطنيون لم تكن به بعد حاجة الى هذا التزيد ــ ولما كان ما ذكره فى هذا الشأن لا يمس سلامة الأسباب التى بنى عليها فان النعى عليه فى هذا الخصوص يكون غير منتج .

« ومن حيث ان حاصل السبب التاسع هو مسخ الحكم الاوراق والمستندات المقدمة من الطاعنة والتى تدل دلالة واضحة على قبول المطعون عليهما حكم القضاء المختلط وتنفيذه دون أقل تحفظ واجازتهم الوصية ، فى حين ان الحكم لم ير فيها ما يؤدى الى هذا المعنى .

« ومن حيث ان هذا السبب مردود بأنه وإن كان طرفا النزاع قد تعرضا لمضمونه أمام محكمة الموضوع إثباتاً ونفياً إلا أنه فى الواقع

خارج عن نطاق الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها . وما كانت المحكمة فى حاجة إلى بحث ما حواه هذا السبب إذ اقتصر حكمها على رفض الدفع المذكور وليس من شأن قبول الحكم المختلط أو تنفيذه أن يسبغ عليه قوة الأمر المقضى متى كان صادراً من محكمة خارج حدود ولايتها .

ومن حيث ان السبب الثالث بنى أولا على « مخالفة الحكم المطعون لأحكام القانون العام بقبول دعوى الخصوم عدم اختصاص المحكمة المختلطة بنظر الدعوى . تنصلا من حجية الحكم الصادر فيها عليهم » وقال الطاعنان فى شرحه ان المطعون عليهم ادعوا فى دفاعهم ان حكم المحكمة المختلطة لايكتسب اية حجية عليهم لصدوره من جهة غير مختصة بنظر الدعوى التى رفعت إليها . وهذا الدفاع منهم مردود أولا بأنهم تدخلوا فى الدعوى المختلطة باختيارهم . ومن ثم فانه لايجوز لهم الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لأن المتدخل بدخوله اختيارا فى الدعوى قد ارتبط بالعقد القضائى الذى قام بين المدعى والمدعى عليه فى مسألة الاختصاص ، فلا يجوز له الدفع بعدم الاختصاص مستقلا — ومردود ثانياً بأن القانون لم يجعل مسألة اختصاص المحكمة بنظر النزاع شرطا لحجية الاحكام .

« ومن حيث ان هذا السبب مردود أولا بما قرره الحكم من أن تدخل الخصوم فى الدعوى المختلطة بل إن اتفاقهم على اختصاص المحكمة المختلطة لايمكن أن يترتب عليه اختصاصها بنظر الدعوى ، لأن الاتفاق على مايخالف قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام غير جائز ، ولأن تحديد اختصاص المحاكم المختلطة إنما قصد به قصر ولايتها على منازعات معينة لايجوز لها مجاوزتها بأية حال فاذا هى فعلت كان حكمها فى ذلك كأنه غير موجود . وهو ما جرى به قضاء هذه المحكمة على ماسبق الاشارة إليه — ومردود ثانيا بأن القول بأنه لايشترط صدور الحكم من محكمة مختصة بنظر النزاع حتى تكون له حجيته هو قول غير سديد إذ الصحيح قانونا أن الحكم الصادر من محكمة لا ولاية لها بالنظر فى النزاع يعتبر كأنه لم يكن بحيث يكون للمحكمة ذات الولاية إذا ما رفع اليها النزاع أن تنظر فيه كأنه لم يسبق عرضه على القضاء .

« ومن حيث انه لما تقدم يكون الطعنان على غير أساس ويتعين رفضها

(طعن سعادة صليب سامى باشا واخرى وحضر عنهما عبد الفتاح السيد بك ضد نقولا بك واصف جريس واخرين وحضر عن الأول الأستاذ يواقيم غبريال وعن السادسة الأستاذ هنرى جرجس وعن الباقين الأستاذ محمود فهمى جندية بك رقم ١٣٨و ١٤ سنة ١٦ ق)

قضاء محكمة الاستئناف الأهلية

(القضاء المدنى)

٢٣٣

محكمة استئناف مصر

١٠ ابريل سنة ١٩٤٩

الاجابة على الدعوى بالانكار حق مشروع . إساءة استعمال هذا الحق محل لتطبيق المادة ١١٥ مدنى . إنكار الدعوى بحسن نية أو بقصد الاساءة مسألة موضوعية تستنتجها المحكمة من ظروف الدعوى الفوائد التأخيرية والتعويضية والفرق بينهما . اختلاف تصفية الشركات عن قسمة التركات والأموال الشائعة

المبادىء القانونية

١ ـ من المقرر فقها وقضاء ان الاجابة على الدعوى بانكارها هى فى الأصل حق مشروع لكل مدعى عليه يقتضى بها الزام خصمه باثبات مدعاه فان سعى بانكاره فى رفع الدعوى وخاب سعيه فحسبه الحكم عليه بالمصاريف بالتطبيق لنص المادة ١١٤ من قانون المرافعات . أما إذا أساء المدعى عليه استعمال هذا الحق بالتمادى فى الانكار أو بالتغالى فيه أو بالتحيل به ابتغاء مضارة خصمه فان هذا الحق ينقلب مخبثة تجيز للمحكمة طبقا للمادة ١١٥ من قانون المرافعات الحكم عليه بالتعويضات مقابل المصاريف التى تحملها خصمه بسوء فعله هو .

٢ ـ ان انكار الدعوى بحسن نيه أو بقصد الاساءة هو أمر متروك تقديره للمحكمة تستنتجه من ظروف الدعوى . وانه اذا كان للمنكر ذريعة تبرر انكاره او كانت له شبهة على الاقل تسوغ مسلكه فلا مؤاخذة عليه .

٣ ـ الفوائد اما أن تكون تأخيرية أو تعويضيه . والفوائد التعويضية لاتجرى الا حيث يتوافر الخطأ والقاضى إذا اجراها لايكون مقيدا باتباع أحكام فوائد التأخير المشار اليها فى المادة ١٢٤ مدنى بل له تقديرها فى الحدود القانونية وبغير حاجة إلى تنبيه رسمى . كما ان الحق فى المطالبة بها لايسقط بمضى خمس سنوات هلالية قبل المطالبة بها كنص المادة ٢١١ مدنى

٤ ـ تختلف تصفية الشركات عن قسمة التركات أو الاموال الشائعة . فتصفية الشركة تقتضى تحويل موجوداتها الى نقود لدفع الديون واقتسام الشركاء ماتبقى منها بعد ذلك أما فى قسمة التركة والمال الشائع فان الوارث أو المالك على الشيوع قد يستولى على أحد أعيان التركة أو على جزء من المال الشائع .

المحكمة

«وحيث انه عن الموضوع فانه يوجز فى ان المستأنفين رفعوا الدعوى رقم ١٧٣٨ سنة ١٩٤٥ كلى مصر ابتداء وذكروا فى صحيفتها ان لهم حصـــة قدرها ٨ ونصف ط فى شركة تجارية كانت قائمة بين والدهم المرحوم الشيخ على محمد الديب وبين أخيه المدعى عليه (المستأنف عليه) حتى توفى والدهم فى ٢٠ مارس سنة ١٩٢٢ وبعد الوفاة استمرت الشركة بينهم وبينه وتحت إدارته ولكنه انتهز فرصة صغر سنهم ووضع يده على الأوراق والمستندات فجحد الشركة واستأثر بالمحل التجـــارى مما اضطرهم إلى أن يرفعوا بتاريخ ٢٩ ديسمبر ســـنة ١٩٣٨ الدعوى رقم ٣٨٤ سنة ١٩٣٩ كلى مصر يطالبونه فيها بتثبيت ملكيتهم إلى ٨ ونصف ط من أصل ٢٤ ط فى المحل التجارى وتقديم حساب تفصيلى عن هذا النصيب فأحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق ليثبتوا وجود الشركة فاستأنف المدعى عليه هذا الحكم التمهيدى ولكنه تأيد استئنافيا وبعد أن تم التحقيق قضت محكمة مصر قطعياً فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٤١ بوجود الشركة التى كان ينكرها وقررت أنه كان واجبا على المدعى عليه تصفية الشركة بعد وفاة شريكه مورث المدعين واعطاؤهم نصيبهم فى هذه التصفية وقد أجرت المحكمة هذه التصفية وقضت للمدعين (المستأنفين) بمبلغ ٥٠٠ مليم و ١١٩٣ جنيها قيمة نصيبهم فيها وحفظت لهم الحق فى المطالبة بفوائد هذا المبلغ وقد أيدت محكمة النقض هذا الحكم. وبما أنه تبين من هذا الحكم أن المدعى عليه قد جحد الشركة وباعد بين المدعين وبين حقوقهم فيها مع أن يده على موجودات الشركة بعد وفاة مورثهم كانت يد أمانة وإنابة كما قضت المحكمة بذلك وأثبتت ان هـــذه التصفية تحول دون تمسكه بالدفع بسقوط الحق فى مطالبته بنصيبهم فى الشركة وقضت نهائيـــا برفض هذا الدفع. وبما أن المبلغ الذى قضت به المحكمة كان يجب عليه أن يسلمه لهم فى مارس سنة ١٩٢٢ ولكنه بدلا من ذلك جحد الشركة واستباح المبلغ لنفســـه مما أضر بهم ضرراً كبيراً يستحقون عنه تعويضا يقدرونه بمبلغ عشرة آلاف جنيه فضلا عن فوائد المبلغ فى نهاية مارس سنة ١٩٢٢ حتى السداد لذلك فانهم يطلبون الحكم عليه بذلك التعويض وهذه الفوائد. التى حددوا طلبهم بالنسبة لها بجعل نهاية سريانها يوم ٩ ابريل ســـنة ١٩٤٥ وهو التاريخ الذى دفع لهم فيه المبلغ المحكوم به.

«وحيث ان المستأنف عليه دفع الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى بالنسبة لطلب التعويض بأنه استعمل حقه فى الدعوى رقم ٣٨٤ ســـنة ١٩٣٩ فى غير عنت حيث دفع بانكار الشركة إذ لا يطلب منه ان يسلم بدعوى خصمه وانه وإن كان قد فشل فى دفاعه لعـدم ثبوته لدى المحكمة التى نظرت الدعوى فحسبه أنه خسر الدعوى وألزم إلى جانب ذلك بمصاريفها وليس عليه أية مسئولية بسبب إتخاذه خطة الإنكار فى الدعوى لأنه إنما استعمل حقا مباحا. أما فيما يختص بالفوائد فقال انها لا تستحق إلا عن مبلغ مصفى وبعد المطالبة الرسميـــة وإنه على أساس ما ذكر لا يكون للمدعين حق طلب الفوائد إلا من تاريخ الحكم النهـــائى إلى تاريخ الوفاء الحاصل فى ٩ ابريل سنة ١٩٤٥.

وحيث ان محكمة الدرجة الأولى أصدرت حكمها المستأنف فى ٢٥ مارس ســـنة ١٩٤٧ برفض طلب التعويض أما عن الفوائد فقضت بالزام المدعى عليه (المستأنف عليه) بأن يدفع للمدعين (المستأنفين) مبلغ ٦٥٩ م و ٦٧٤ ج

والمصاريف المناسبة ألخ . وهو بمجموع الفوائد بواقع ٥ ٪ من مبلغ ٥٠٠ مليم و ١١٩٣ جنيها عن خمس سنوات سابقة لرفع الدعوى بملكية نصيبهم فى الشركة فى ٢٠ / ١٢ / ١٩٣٨ وما استجد من رفعها إلى تاريخ الوفاء بهذا المبلغ فى ٩ / ٤ / ١٩٤٥ .

عن التعويض

«وحيث ان المستأنفين نعوا فى صحيفة استئنافهم وفى مذكرتهم الختامية على ذلك الحكم أنه قرر ان المستأنف عليه لم يتجاوز حقه الشرعى فى الدفاع وانه لم يثبت سوء نيته فى حين ان سوء النية ثابت .

أولا ــ من انه كاثبت من الحكم التمهيدى الاول والحكم القطعى قد استولى على أوراق الشركة و مستنداتها وأخذها عن المستأنفين وعن المجلس الحسبى وهذا العمل هو جنحة أو شبه جنحة وترتب على ذلك استئثاره بالمحل التجارى من يوم وفاة والدهم .

ثانيا ــ انه جحد وجود الشركة واغفل نصيب الأخ الذى كان يجب أن يؤل الى المستأنفين من يوم ٢٠ مارس سنة ١٩٢٢ .

ثالثا ــ انه باستئثاره بالمحل التجارى أضاع على المستأنفين ثمرة نصيبهم فى هذا المحل واستغل أسم المحل لنفسه فأثرى على حسابهم بدون حق .

رابعا ــ ان مبلغ ١١٩٣ ج و ٥٠٠ م الذى اعتبرته المحكمة نتيجة للتصفية كان يجب أن يدفعه لهم فى مارس سنة ١٩٢٢ ولكنه حرمهم منه طيلة هذه المدة .

خامسا ــ ان يده كما قالت المحكمة فى حكمها القطعى كانت يد أمانة الى أن تتم التصفية وهى لم تتم إلا بموجب حكم النقض فى ٢٧ ابريل سنة ١٩٤٤ الذى أيد الحكم القطعى الصادر فى ٢٦ يونيه سنة ١٩٤١ فالمستأنف عليه مسئول عن الضرر الذى أصابهم من يوم وفاة مورثهم الى ذلك التاريخ وهو ما يقدرونه بمبلغ عشرة آلاف جنيه .

وأخيرا طلبوا الغاء الحكم المستأنف فيما قضى به برفض طلب التعويض وإلزام المستأنف عليه بهذا المبلغ وفوائده القانونية من يوم رفع الدعوى الحالية حتى التسديد .

«وحيث انه من المقرر فقها وقضاء ان الاجابة على الدعوى بانكارها هى فى الأصل حق مشروع لكل مدعى عليه يقتضى بها إلزام خصمه بإثبات مدعاه فان سعى بانكاره فى دفع الدعوى وخاب سعيه فحسبه الحكم عليه بالمصاريف بالتطبيق لنص المادة ١١٤ من قانون المرافعات أما إذا أساء المدعى عليه استعمال هذا الحق بالتمادى فى الانكار أو بالتغالى فيه أو بالتحيل به ابتغاء مضارة خصمة فان هذا الحق ينقلب مخبثة تجيز للمحكمة طبقا للمادة ١١٥ من قانون المرافعات الحكم عليه بالتعويضات مقابل المصاريف التى تحملها خصمه بسوء فعله هو .

«وحيث انه لا شك فى ان انكار الدعوى بحسن نية أو بقصد الاساءة هو أمر متروك تقديره للمحكمة تستنتجه من ظروف الدعوى وانه اذا كان للمنكر ذريعة تبرر انكاره أو كانت له شبهة على الأقل تسوغ مسلكه فلا مؤاخذة عليه

« وحيث انه بمطالعة الحكم المستأنف وباقى الأوراق تبين ان محكمة الدرجة الأولى أخذا بهذه المبادىء قد استعرضت الوقائع استعراضا وافيا وطبقتها على القواعد القانونية تطبيقا سليما ما لا حاجة معه إلى مزيد أو ترديد وما تراه هذه المحكمة كافيا للرد على ماجاء بصحيفة الاستئناف

ومذكرة المستأنفين الشارحة خاصا بموضوع التعويض .

عن الفوائد

«وحيث انه عن طلب الفوائد فان محكمة الدرجة الأولى إذ قضت بها على الوجه ذى الذكر السابق قالت « انه تبين لها من أوراق الدعوى رقم ٣٨٤سنة ١٩٣٩ والحكم الصادر فيها ان المحكمة جعلت هذا المبلغ مقابل نصيب المدعين (المستأنفين) فى الشركة وقدره ثمانية ونصف ط على أساس تصفية الشركة فى سنة ١٩٢٢ مستعيضة بذلك عن الحكم لهم بملكيتهم لنصيب فى الشركة المنقضية — ورتبت على ذلك ان بقاء نصيب المستأنفين المحكوم به فى يد المستأنف عليه هو نتيجة اغتصاب يجعل هذا الاخير مسئولا عن ريعه او ثماره ابتداء من تاريخ استحقاقه الذى ارجعته المحكمة إلى مارس سنة ١٩٢٢ الذى جعلته تاريخا لانقضاء الشركة واجرت التصفية على أساسه .

ثم استطردت قائلة ان دفع المدعى عليه (المستأنف عنيه) بسقوط الحق فيما زاد على فوائد المدة المبتدئة من تاريخ اعلان حكم النقض فى إبريل سنة ١٩٤٤ والمنتهية بأداء المبلغ والمحكوم به فى ٩ / ٤ / ١٩٤٥ على أساس ان الفوائد لا تستحق إلا من تاريخ المطالبة الرسمية . هذا الدفع لا يقوم حيث يكون أساس الدعوى غصب المال المطالب بثماره أو ريعه أو فوائده التعويضية فانه فى هذه الحالة يكون للمحكمة أن تقضى بالفوائد التعويضية محسوبة من التاريخ الذى تراه مبدأ لاستحقاق التعويض غير مقيدة فى ذلك بالقواعد الخاصة بفوائد التأخير .

« وحيث ان المستأنفين تعقيبا على ذلك يقولون فى صحيفة الاستئناف ان هذا الذى ثبت فى الحكم الابتدائى يترتب عليه قانونا استحقاقهم لفوائد مبلغ ١١٩٣ ج و ٥٠٠ م من مارس سنة ١٩٢٢ تاريخ انقضاء الشركة بوفاة مورثهم المعتبر بدء اغتصاب المستأنف عليه لأموالهم . وليس من خمس سنوات سابقة على رفع الدعوى بملكية نصيبهم فى الشركة فى ٢٠ ديسمبر ١٩٣٨ كما قضت المحكمة الابتدائية فى حكمها المذكور .

« وحيث انه لبيان ما اذا كان المستأنف عنيه غاصبا فيحق عليه التعويض أم انه غير غاصب فيلزم بالفوائد التأخيرية فقط ينبغى بادىء الأمر بيان الفارق بين هذين النوعين من الفوائد .

« وحيث ان فوائد التأخير dommages intérêts moratoires لا تكون إلا بالنسبة للالتزام الذى محله ومنذ نشأته مبلغ من النقود كقرض او التزام المشترى بدفع ثمن المبيع او التزام المستأجر بأجرة العقار . أما إذا لم يكن محل الالتزام إبتداء مبلغا من النقود أصبح كذلك فيما بعد كما إذا أصبح فى المسئولية العقدية الوفاء عينا مستحيلا بخطأ - المدين فإن قواعد التعويض عن عدم الوفاء dommages - iniérêts . compensatoires هى التى تكون واجبة الاتباع . مثال ذلك ما إذا انفسخ البيع بسبب استحقاق المبيع ووجب على البائع رد الثمن مع التضمينات يكون على القاضى تقدير هذه التضمينات بمبلغ معين يلزم به البائع علاوة على الثمن أو أن يحتسب عليه الثمن بالفوائد التى يعوض بها على المشترى ماخسره وما حرم منه من الأرباح المقبولة قانونا بسبب الاستحقاق ومثاله ايضا ان يكون المالك الذى اغتصب ملكه وأضيف إلى المنافع العامة بغير

اتباع الاجراءات القانونية لنزع الملكية حق مطالبة الحكومة بفائدة تعويضية مقابل ريع الأرض التى نزعت ملكيتها منه جبرا عنه .

وحيث أنه يترتب على هذا الفارق بين الفوائد التأخيرية والفوائد التعويضية .

أولا — أن لا يكون القاضى إذا أجرى الفائدة التعويضية مقيداً باتباع أحكام فوائد التأخير المشار اليها فى المادة ١٢٤ مدنى . وبلفظ آخر يكون له تقدير هذه الفائدة فى الحدود القانونية من اليوم الذى كان يجب فيه رد الثمن فى حالة استحقاق العقار أو عند الاستيلاء فى حالة نزع الملكية وبغير حاجة إلى تنبيه رسمى .

ثانيا — كما يترتب على عدم خضوع الفوائد التعويضية لأحكام الفوائد التأخيرية أنه لا يسقط الحق فى المطالبة بها بمضى خمس سنوات هلالية قبل المطالبة بها كنص المادة ٢١١ مدنى لأنها مقابل منفعة المالك عن ماله نزع منه من غير رضاه .

« وحيث ان الذى يهم فى صدد الدعوى الحالية إذن بعد هذا البيان هو معرفة ما إذا كان محل التزام الشريك المتضامن بعد انقضاء الشركة لوفاة شريكه الآخر مبلغا من النقود أم نصيبا من الأموال المشتركة عينا . فإذا كان الأول كانت العوائد فى حالة عدم الوفاء تأخيرية وإن كان الثانى وحبسه المستأنف حتى أصبح الوفاء به عينا متعذراً كانت الفوائد تعويضية

« وحيث ان انقضاء الشركة يقتضى تحويل موجوداتها إلى نقود لدفع الديون واقتسام الشركاء ما يتبقى منها بعد ذلك . لأن الشركاء يقصدون دائما الاستيلاء على نقود معادلة لحصتهم عند انقضاء الشركة . لا الاستيلاء على حصتهم عيناً وبذلك تختلف التصفية عن قسمة التركات أو الاموال الشائعة . فالوارث أو المالك على الشيوع قد يستولى على أحد أعيان التركة أو على جزء من المال الشائع بعكس الحال فى الشركات التجارية حيث تحول أموال الشركة إلى نقود لأن العقارات والمنقولات التى كانت مخصصة لأغراض الشركة لا تفيد الشركاء باعتبارهم أفراداً (شرح القانون التجارى للدكتور محمد بك صالح الجزء الاول الطبعة الثالثة ص ٢٧٦ بند ١٤٨)

« وحيث انه يتضح جليا مما تقدم أن محل التزام الشريك حيال ورثة شريكه المتوفى لم يكن نصيب الشريك المتوفى فى موجودات الشركة عينا . بل كان هذا الالتزام منذ نشأته مبلغاً من المال إذا لم يقم بالوفاء به حقت عليه الفوائد التأخيرية لا التعويضية محكومة بما نص عليه القانون فى المادة ١٢٤ مدنى من حيث عدم استحقاقها إلا من يوم المطالبة به الرسمية فقط إذا لم يقض العقد أو الاصطلاح التجارى أو القانون فى أحوال مخصوصة بغير ذلك وليس ثمة اصطلاح تجارى أو نص خاص فى القانون يقضى فى هذه الحالة باستحقاقها فى يوم آخر غير يوم المطالبة بها رسميا .

« وحيث انه مع ذلك فانه وإن كان الشريكان فى حياة مورث المستأنفين مالكين لموجودات الشركة على الشيوع فان تحول حقوق المستأنفين إلى نقود بسبب وفاة مورثهم قد تقرر بالحكم الصادر فى الدعوى رقم ٣٤٨ سنة ١٩٣٩ كلى مصر المؤيد من محكمة النقض . ويبدو من مطالعة ذلك الحكم أن هذا التحول لم يكن بسبب اغتصاب المستأنف عليه لهذه الموجودات فى حياة المورث أو بعد مماته ولكنه كان لاضطلاع المحكمة بعملية التصفية بنفسها لتوفر سببها القانونى حيث جعلت حق هؤلاء الورثة متعلقا بنقود لا بشىء من هذه الموجودات .

« وحيث انه مما لاغناء عن ذكره لتوضيح هذا الأمر أن الفوائد التعويضية لا تجرى إلا حيث يتوفر الخطأ والمستأنف عليه لم يرتكب خطأ تسبب عنه فسخ الشركة ولم يكن فى إمكانه أن تستطيل حياتها بعد وفاة أخيه الشريك الآخر وبمقارنة هذه الحالة بحالتى استحقاق العقار المبيع أو نزعه للمنفعة العـامة يتبين أن فى الحالتين الاخيرتين يلزم البائع أو الحكومة بالفوائد التعويضـية لتوفر ركن الخطأ فى كل منهما لأن البائع أقدم على بيع ما لا يملك وان الحكومة نزعت العقار من مالكه دون اتباع الاجراءات القانونية . أما فى هذه الحالة فلم يكن المستأنف عليه ملتزما أصلا بالوفاء عينا من موجودات الشركة وأصبح هذا الوفاء متعذراً بخطئه بل كان مما يمكن أن ينسب إليه . وقد تحول حق المستأنفين إلى المبلغ المحكوم به بسبب لادخل لإرادته فيه وهو وفاة مورثهم . إنه تأخر فى تسديده لهم . شأنه فى ذلك لا يعدو شأن كل مدين بمبلغ من النقود يتأخر فى الوفاء بالتزامه فتجرى عليه الفوائد التأخيرية بالضوابط المنصوص عنها فى المادة ١٢٤ مدنى وأخصها عدم استحقاقها إلا من يوم مطالبته بها رسميا .

« وحيث انه على الرغم من ذلك فان الحكم الابتدائى قضى بإلزام المستأنف عليه بأن يدفع للمستأنفين فوائد تعويضية لا تأخيرية محتسبة من خمس سنوات سابقة على ١٩٣٨/١٢/٣٠ تاريخ رفع الدعوى رقم ٣٤٨ سنة ١٩٣٩ كلى مصر بالمطالبة بنصيبهم فى الشركة . وليس من تاريخ المطالبة الرسمية بالفوائد الحاصـلة فى الدعوى الحالية . على أن المحكوم عليه (المستأنف عليه) قد سلم فى مذكرته الختامية بجواز سريان هذه الفوائد من ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ تاريخ رفع الدعوى بمطالبته بحصة المستأنفين فى الشركة أخذاً بالرأى القائل باستحقاق الفوائد التأخيرية من يوم المطالبة بأصل الدين لا المطالبة بالفوائد نفسها . فضلا عن أنه فى سبيل طلبه رفض طلبات المستأنفين فى هذا الاستئناف قال : « إن محكمة الدرجة الاولى جعلت الفوائد مستحقة من قبل المقاضاة بخمس سنوات . فيكفى أن تكون تلك المحكمة قد منحت المســتأنفين أكثر بكثير مما يستحقونه قانونا فيتعين الحكم برفض هذا الشق من طلباتهم الاستئنافية » .

« وحيث انه فوق ما ذكره المستأنف عليه فيما تقدم فانه يلوح أن المستأنفين كانوا يحصلون منه على مبالغ بعد وفاة مورثهم كأرباح وهو ما يفهم من مدلول سكوتهم من مارس سنة ١٩٢٢ تاريخ هـذه الوفاة إلى أن رفعوا الدعوى رقم ٣٨٤ سنة ١٩٣٩ كلى مصر بالمطالبة بنصيبهم فى الشركة فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٨ أى ما يزيد عن ست عشرة سنة . ومن اعترافهم فى صحيفة افتتاح تلك الدعوى « انه كان يدفع لهم القليل من أرباحه » .

« وحيث انه لهذه الاسباب وللأسباب التى تضمنها الحكم المستأنف بخصوص التعويض ترى هذه المحكمة أن لا معدى من تأييد ذلك الحكم وإلزام المستأنفين بالمصاريف

(استئناف السيدة نمات على الديب وآخرين وحضر عنهم الأستاذ عبد الرحمن الرافعى بك ضد عبد العزيز افندى محمد الديب وحضر عنه الأستاذ محمد حسن رقم ٣٥٨ سنة ٦٥ ق رئاسة وعضـوية حضرات أصحاب العزة حسن نجيب بك وكيل المحكمة ولبيب مشرق بك وحسن عبد الوهاب بك مستشارين)

٢٣٤

محكمة استئناف مصر

١٧ إبريل سنة ١٩٤٩

مسئولية خطئية . ضرر . يتحقق بضياع فرصة سانحة . على المضرور ـ تقويم الضرر فى هذه

الحالة . خطأ يتحقق باهمال المحضر اعلان صحيفة استئناف فى الميعاد

المبادىء القانونية

١ — قد يأخذ ركن الضرر فى المسئولية الخطيئة صورة حرمان من فرصة سانحة فيكون الضرر بذلك محققا من ناحية أن ضيع على المضرور فرصة كانت سانحة له. وتقويم هذه الفرصة وان كان متعذرا الا ان ظروف الاحوال قد تعين المحكمة على اجرائه فى صورة قريبة من الحقيقة ان لم تكن مطابقة لها تماما.

٢ — يتحقق ركن الخطأ بهذه المسئولية باهمال المحضر اعلان صحيفة الاستئناف حتى ترتب على هذا الاهمال الحكم بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد

المحكمة

« حيث انه عن الموضوع فانه يجمل فى ان السيدة خديجة هانم سعيد مورثة المستأنف عليهما رفعت هذه الدعوى ابتداء وقالت فى صحيفة افتتاحها إنها تداين السيدة نفيسه هانم عفت بمبلغ ٢٩٠ مليم و ٣١٤ جنيها بمقتضى الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٧٦٦ سنة ٥٦ قضائية الصادر من محكمة استئناف مصر وانها أوقعت فى ١٩٤١/٥/١٢ حجزا تنفيذيا بمقتضاه على منقولات ومفروشات وملابس مدينتها المذكورة وتحدد للبيع يوم ١٤ / ٦ / ١٩٤١ ونظرا لأن المدينة أظهرت رغبتها فى التسديد بالطريق الودى لم يحصل بيع فى اليوم المذكور ولكنها لما لم تف بوعدها قرابة العامين اضطرت إلى توقيع حجز تنفيذى تكميلى بتاريخ ١٩٤٢/١٢/١٣ وتحدد يوم ١٩ يناير سنة ١٩٤٣ لبيع ما حجز عليه أولا وأخيرا ولم تدر أن اظهار نية التسديد من جانب مدينتها إنما قصد به اكتساب الوقت للعمل على رفع دعوى استرداد عن هذه المحجوزات بعد مرور مايقرب من العامين .

وفعلا رفع الدكتور عبد الرحمن افندى عوض زوج السيدة المدينة دعوى الاسترداد رقم ١٠٠٤ سنة ١٩٤٣ كلى مصر يطلب الحكم باحقيته للمنقولات المحجوزة والغاء الحجزين . وبتاريخ ١٩٤٣/١١/٢٢ أصدرت محكمة مصر حكمها فيها وهو يقضى باحقيته لهذه الأشياء . فسارعت هى (المدعية السيدة خديجة) إلى رفع استئناف عن هذا الحكم الخاطىء قبل ان تكتب أسبابه لأن خطأه كان ظاهرا وواضحا للعيان وبعده عن الحقيقة لم يكن فى حاجة إلى أى بيان . وتقدمت فى ١٩٤٣/١٢/٢ بصحيفة استئنافها لقلم محضرى محكمة السيدة زينب التى يقيم فى دائرتها جميع الخصوم ولم يفتها أن تكتب على هامش العريضة المذكورة أن « الاستئناف عاجل جدا ويتلاحظ الميعاد يوم الاثنين ١٩٤٣/١٢/٦ » وتوقع على هذه العبارة من باشمحضر المحكمة . وهى إذ كتبت فى هذه الأشارة أن آخر ميعاد هو يوم ١٩٤٣/١٢/٦ انما قصدت إسراع قلم المحضرين فى الاعلان لأن اليوم التالى يصادف عطلة عيد الأضحى التى بدأت يوم ١٩٤٣/١٢/٧ وانتهت فى يوم ١١ / ١٢ / ١٩٤٣ . إلا أن قلم المحضرين على الرغم من هذا التنبيه لم يعلن صحيفة الاستئناف إلا فى يوم ١٤ / ١٢ / ١٩٤٣ مما يقطع باهمال المحضر اهمالا جسيما ترتب عليه الحكم فى استئنافها المذكور بتاريخ ١٩٤٥/١/٢٣ بعدم قبوله شكلا لرفعه بعد الميعاد مع الزامها

بمصاريفه ومبلغ ٣٠٠ قرش مقابل اتعاب المحاماة .

لذلك فانها رفعت هذه الدعوى ضد وزارة العدل وباشمحضر محكمة السيـــدة زينب ومحضرها . طالبة الحكم عليهم متضامنين بمبلغ ٤٠٠ جنيه بصفة تعويض وهو قيمة المبلغ المنفذ به وملحقاته القانونية وذلك نظير ما لحقها من ضرر نتيجة خطأ المحضر فى الاعلان خصوصا وان السيدة المدينة معسرة اعسارا شديدا ولا سبيل إلى اقتضاء هذا الدين منها بعد الحكم باحقية زوجها لمنقولاتها المحجوزة وهى كل ثروتها .

«وحيث ان وزارة العدل دفعت هـذه الدعوى فى مذكرتها المقدمة لجلسة ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٤٦ أمام محكمة الدرجة الأولى بأنه وان كان هناك خطأ إلا أن الضرر لم يكن محققا فضلا عن انعدام رابطة السببية بين الخطأ والضرر . أما عن عدم تحقق الضرر فانه رغما من ان الحكم الابتدائى الصادر فى دعوى الاسترداد سليم فإنه ثابت من ذلك الحكم ان المدعيـــة (الحاجزة) تنازلت عن بعض المحجوزات فى جلسة المرافعة الأخيرة . كما أنه قد بنى على ان ملكية المسترد ثابتة من محضر بيع رسمى مؤرخ ١٩٤٥/٣/٤ قبل توقيع الحجزين من المدعية فى الدعوى الحالية وعلى ذلك فلم يكن من المحتمل إلغاء هـذا الحكم كما ان لها ان تتخذ كافة الاجراءات القانونية ضد المدينة لها على املاكها سواء اكانت منقولات أم عقارات كما أنها لم تقدم ما يثبت إعسار المدينة . وأما عن عدم توافر الرابطة السببية المباشرة فإنه ثابت ان الحكم فى دعوى الاسترداد صدر فى ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٤٣ ولم تقدم المدعية إعلان الاستئناف إلا فى يوم ١٩٤٣/١٢/٢ أى بعد عشرة أيام من صدور الحكم مع أنه كان يمكنها ان تتقدم باعلانه ثانى يوم صدور الحكم خصوصا وانها تعلم أن اجازة العيد على الأبواب وعلى ذلك يكون السبب المباشر لضياع ميعاد الاستئناف من عمل المدعية نفسها ويجب ان تتحمل نتيجته .

«وحيث ان المحكمة الابتدائيـــة أصدرت حكمها بالزام المدعى عليهم متضامنين بأن يدفعوا للمدعية ٢٩٠ مليم و ٣٦٧ جنيه والمصاريف ألخ وقالت فى أسبابه ما يوجز فى أن هذا المبلغ يتضمن ٢٩٠ مليما و ٣١٤ جنيها قيمة الدين ومصاريف دعوى الاسترداد وقدرها ٣١ جنيها ومصاريف الاستئناف التى بلغت ١٧ جنيها وان المدعية إذ ردت على دفاع وزارة العدل قالت إن السيدة المدينة لا تملك سوى خمسة أفدنة مثقلة بالرهون وحقوق الامتياز وانها وضعت تحت الحراسة القضائية بمقتضى الحكم الصادر فى القضية رقم ١٨٦٤ سـنة ١٩٤٠ مدنى مستعجل مصر وإنه لا ريب فى ان القانون رتب للدائن حق التنفيذ على عقار المدين ومنقولاته وترك له الحرية فى إختيار طريق التنفيذ الذى يراه كفيلا بسرعة الوصول إلى حقه فلا تمكن إلزامه بتنكب طريق وسلوك طريق آخر ومتى تحقق ان الحجز على المنقولات كانت فرصة سانحة للدائنة لوفاء دينها فان الضرر من عدم إستلام دينها نتيجة لهـذا الحجز يعتبر محققا .

ثم بحثت بعد ذلك فيما إذا كان الحكم الذى صدر فى دعوى الاسترداد قد أصاب حين قضى للمسترد بطلباته جميعها أو أنه أخطأ بحيث كان يترتب على قبول الاستئناف شكلا الغاء هذا الحكم أو تعديله فاستعرضت وقائع دعوى الاسترداد وخلصت منها الى ان محضر البيع

الذى أستند المسترد اليه فى تلك الدعوى إنما بنى على إجراءات صورية وانتهت إلى ان المدينة كانت بناء على ذلك تملك ما بقى بدين المدعية ومن ثم أصدرت حكمها على الصورة المتقدمة.

« وحيث ان وزارة العدل رفعت عن هذا الحكم الاستئناف الحالى وبنته على أسباب مجملها :—

أولا — أن تأخير الاعلان ومايترتب عليه من عدم قبول الاستئناف ليس بذاته سببا للتعويض مالم يثبت وقوع ضرر لطالب الاعلان وإنه فى هذه الدعوى بالذات لم يقع أى ضرر لأن المدينة تملك خمسة افدنة كما ان لديها ما يكفى لسداد دين الحاجزة . وإن محكمة الدرجة الأولى إذ قالت ان الخمسة افدنة وضعت تحت الحراسة القضائية سنة ١٩٠٤ لم تتحر ما تم فى شأن هذه الحراسة منذ تلك السنة للآن .

ثانيا — ان محكمة الدرجة الأولى رأت أن دعوى الاسترداد كانت محتملة الكسب فى حين ان المسترد بنى دفاعه فيها على محاضر بيع رسمية ثبتت شراءه لبعضها فى مزاد جبرى ولبعض آخر بمستندات وقال ان الملابس المحجوزة مملوكة لابنته زينب عوض كما استدل على صحة دعواه بتنازل الحاجزة عن بعض المحجوزات وإنه متزوج من أكثر من ٢٠ سنة بالمدينة وان منقولاتها استهلكت بمضى الزمن .

« وحيث انه كما يبين من هذه الوقائع ان المسئولية التى نسبتها مورثة المستأنف عليها فى هذا الحادث للمستأنفة هى مسئولية خطئية غايتها إلزام المستأنفة بتعويض الضرر الناشىء « من موظفيها » ولهذه المسئولية اركان ثلاثة . خطأ وقع من المستأنفة او ممن استخدمتهم حال تأدية وظيفتهم . وضرر أصاب المستأنف عليها . ورابطة ربطت الخطأ بالضرر وجعلت الأول علة الثانى وسببه .

« وحيث انه عن ركن الخطأ فإن الوقائع المشار اليها فى صحيفة إفتتاح الدعوى فيما يتعلق بتاريخ صدور الحكم فى دعوى الاسترداد وتاريخ تقديم صحيفة الاستئناف والتأشير عليها من الباشمحضر بما يفيد سرعة إعلانها وتاريخ إعلان الصحيفة . كل هذه الوقائع ثابتة من مراجعة قضيتى الاسترداد والاستئناف المضمومتين ولا شك فى ان خطأ المحضر الذى تولى إعلان صحيفة الاستئناف هو الذى ترتب عليه الحكم بعدم قبوله شكلا لرفعه بعد الميعاد .

« وحيث انه عن ركن الضرر فانه قد يأخذ صورة حرمان من فرصة سانحة فيكون بذلك ضرراً محققاً من ناحية أنه ضيع على من أصيب به فرصة سنحت له . وتقويم هذه الفرصة وإن كان متعذراً إلا ان ظروف الحال قد تعين المحكمة على إجرائه فى صورة قريبة من الحقيقة إن لم تكن مطابقة لها تماما . ويترتب على ذلك أنه للحكم بالتعويض فى الدعوى الحالية ينبغى البحث فيما إذا كان طرح موضوع استئناف دعوى الاسترداد على محكمة الاستئناف فرصة سانحة للحاجزة لرفضها ومن ثم حصولها على دينها بطريق السير فى التنفيذ على المنقولات المحجوزة قد فوتها عليها خطأ المحضر بإهماله إعلان صحيفة هذا الاستئناف فى الميعاد وبلفظ آخر ينبغى الوقوف على ما إذا كانت مقدمة صحيفة الاستئناف محقة فى موضوع استئنافها الذى أعلن بعد الميعاد فاذا تبين من بحثه أنه لو كان استئنافها قبل شكلا لحكمت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم المستأنف فيكون قد أصابها ضرر .

« وحيث ان محكمة الدرجة الأولى قد أجرت

هذا البحث وبنت بأسباب صحيحة تأخذ بهـا هذه المحكمة صورية محضر البيع الذى اعتمد عليه المسترد فى دعوى الاسترداد . فضلا عن أنه لم يتقدم بمستندات تفـيد إمتلاكه لبعض ما حجز عليه كالبيانو وغرفتى النوم والتواليت وقد ثبت ان من بينها سريراً ثبت عليه إسم المدينة .N.E أى نفيسة ارزنجالى كما ورد بمحضر الحجز . أما عن أعسار المدينـة وما نعته المستأنفـه على محـكمة الدرجة الأولى من عـدم تحريها ما تم فى دعوى الحراسة على الخمسة أفدنة المملوكة للمدينة فان ورثة الحاجزة (المستأنف عليهم) قدموا لهذه المحكمة فى حافظتهم رقم ١٠ الملف الاستئنافى ما يؤيد أن هذا القدر من الأطيان لا يزال موضوعا تحت الحراسة القضائية بحكم صادر فى ١٩٤٧/٥/١٤ من قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر فى القضية رقم ١٧٤٠ سنة ١٩٤٧ وان غلة هذه الخمسة الأفدنة لا زالت من القلة بالنسبة للاقساط المستحقة للدائنين وان دين البنك العقارى المصرى وحده أصبح ١٠٦ م و ٣٣٢٧ج حتى يوم ١٤ / ١٢ / ١٩٤٦ (يراجع كشف البنك العقارى وعقد السلفة والانذار العقارى المقدم كل ذلك فى الحافظة سابقة الذكر) ولم تقدم المستأنفة بشىء ينفى ذلك أو يتعارض معه مما يدل على أعسار المدينة كما قرر المستأنف عليهم وعلى أنه لو كانت لها ممتلكات أخرى لنفذ عليها دائنوها العديدون القدماء والحديثون اما عن تنازل الحاجزة فى دعوى الاسترداد عن بعض المحجوزات فقد تبين من مراجعتها انها جزء يسير مما حجز وان باقى الأشياء المحجوزة كانت تفى بأغلب مطلوب الدائنة الحاجزة

«وحيث انه عن رابطة السببية التى نوهت عنها المستأنفة فى دفاعها أمام محكمة الدرجة الأولى . فان تلك الدعوى كانت دعوى استرداد وميعاد الاستئناف فيها هو خمسة عشر يوما من يوم النطق بالحكم طبقا للمادة ٤٧٨ مرافعات وقد صدر الحكم فيها بجلسة ٢٣ نوفبر سنة ١٩٤٣ وأعلنت عريضة الاستئناف للمستأنف عليهم فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٤٣ أى بعد مضى خمسة عشر يوما على الرغم من ان هذا الميعاد ينتهى فى ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٣ أى فى أثنـاء عطلة عيـد الأضحى التى ابتـدأت فى ٧ ديسمبر سـنة ١٩٤٣ وانتهت فى ١١ منه وفى هذه الحالة يمتد الميعاد الأول يوم من أيام العمل عقب العطلة وهو يوم ١٢ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ولكن عريضة الاستئناف لم تعلن للمستأنف عليهم إلا فى يوم ١٤ منه أى بعد الميعاد فى حين أن المستأنفين قدموا العريضة لقلم المحضرين فى يوم ٢ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ومن هذا يتبين ان المحضر كان عنده الوقت الكافى للاعلان وهو خمسة أيام قبل عطلة العيد ويوم سادس بعد العطلة خصوصا وان المطلوب إعلانهم يقيمون فى دائرة محكمة السيدة زينب نفسها . فضلا عن أن المستأنفة لما سلمت الصحيفة لقلم المحضرين لاعلانها القت هذا القلم إلى ضرورة الاعلان على وجه السرعة حتى لا يحصل بعد فوات ميعاد الاستئناف وقد تنبه الباشمحضر لهذا الأمر فاشر على الصحيفة بإجراء الاعلان على وجه السرعة ، أما القول بأن المستأنفة لم تقدم الاعلان إلا بعد صدور الحكم بعشرة أيام وانه كان يمكنها تقديمه ثانى يوم صدوره وأنها تعلم أن اجازة العيد على الأبواب وعلى ذلك يكون السبب المباشر لضياع ميعاد الاستئناف من عمل المستأنفة نفسها . هذا القول لا يقوم على أساس من القانون لأن من حقها إجراء الاعلان فى أى يوم من الأيام المقررة للاستئناف خصوصا بعد أن قبل الباشمحضر إجراء هذا الاعلان والتأشير عليه بما يفيد الاستعجال.

«وحيث انه عن التعويض فان هذه المحكمة

ترى تقديره إجماليا بمبلغ ٢٠٠ جنيه وفى ذلك قد وازنت المحكمة بين الغلاء وقت الحجز وبين قدم المنقولات المحجـــوزة لأنها اشتريت فى سنة ١٩٢٠ والحجز توقع فى سنة ١٩٤٣ أى بعد شرائها بحوالى ٢٣ سنة .

(استئناف وزارة العدل ضد ورثة المرحومة خديجة هانم سعيد وحضر عنهم الأستاذ محمد فكرى اغا رقم ١١٨٠ سنة ٦٤ ق بالهيئة السابقة)

٢٣٥

محكمة استئناف مصر

٣٠ ابريل سنة ١٩٤٩

طلب الاحالة يجب تقديمه قبل الطلبات الختامية . جوازه فى حالتين . وحدة الموضوع والارتباط .

المبادىء القانونية

١ ـ يجب تطبيقا للمادة ١٣٤ مرافعات ابداء طلب الاحالة قبل ابداء اقوال او طلبات ختامية متعلقة باصل الدعوى .

٢ ـ ان القانون لا يجيز طلب الاحالة الا فى حالتين الاولى ان تكون نفس الدعوى مرفوعة امام محكمتين والثانية ان تكون الدعويان مختلفتين ولكن بينهما رباط يجعل من المصلحة الجمع بينهما لتسهيل الفصل فيهما ومنع تعارض الاحكام .

٣ ـ وطلب الاحالة لوحدة الموضوع Litispendence يجب ابداؤه للمحكمة التى رفع اليها النزاع للمرة الثانية ويكون لهذه المحكمة ان تحيل هذا الطلب بميعاد قريب على المحكمة التى قدمت اليها الدعوى اولا للحكم فيه مالم يتحقق من أحوال القضية ان طلب الاحالة يقصد به مكيدة الخصم .

٤ ـ أما طلب الاحالة للارتباط Connexité فانه يقدم فى أية القضيتين وتحكم فيه المحكمة التى قدم اليها أى المحكمة المطلوب الاحالة منها . ومن ثم يجوز ابداؤه للمحكمة التى رفعت اليها القضية الاولى خصوصا إذا كانت المحكمة التى رفعت اليها القضية قد قطعت فى اجراءاتها مرحلة أبعد مدى من الاولى . أو إذا كانت الطلبات فى الدعوى الثانية تعتبر أصلا بالنسبة للطلبات فى الاولى ولا شك فى ان جميع هذه الظروف مرجعها تقدير المحكمة .

المحكمة

« حيث انه عن الموضوع فانه يوجز فى أن الدكتور احمد فتحى الريدى (المستأنف عليه الاول) رفع فى ٢٠ و ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٤٧ الدعوى رقم ٩٢ سنة ١٩٤٨ كلى مصر ضد كل من الاستاذ عبد العزيز فهمى الريدى ، والسيدة فاطمة هانم محمد بهجت والسيدة زكية هانم محمد فهمى الريدى (المستأنفين) والدكتور محمد شفيق الريدى ومحمد أنور الريدى افندى (المستأنف عليهما الثانى والثالث) طلب فيها صحة ونفاذ عقد بيع مؤرخ ٥ مارس سنة ١٩٤١ منسوب صدوره إليه من المرحوم محمد بك فهمى الريدى مورث الطرفين ببيع ٣٥ فدانا كائنة بناحية حلوة مركز بنى مزار .

وبتاريخ ٤ و ٨ و ١٥ مايو سنة ١٩٤٨ رفع المستأنفون الدعوى رقم ٢٣٩ سنة ١٩٤٨ مدنى كلى المنيا ضد كل من الدكتور احمد فتحى الريدى

وباقى الخصوم فى الدعوى الاولى طلبوا فيها (أولا) وضع أموال التركة من عقار ومنقول تحت الحراسة القضائية (ثانيا) تثبيت ملكيتهم إلى أنصبائهم الشرعية فى هذه التركة وقدرها ١٠ ط من ٢٤ ط وتسليمها إليهم . وبطلان العقود المؤرخة ١٧ مايو سنة ١٩٤٧ و٣ يونيه سنة ١٩٤٧ والمسجلة فى ١١ يونيه سنة ١٩٣٧ تحت نمرة ١٥٩١ وبتاريخ ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٧ تحت نمرة ٣١٧٩ والعقد العرفى المؤرخ ٥ مارس سنة ١٩٤١ موضوع دعوى صحة التعاقد نمرة ٩٢ سنة ١٩٤٨ كلى مصر التى وردت على أطيان التركة واعتبارها كأن لم تكن ومحو كل تسجيل يكون قد ترتب عليها . الخ (ثالثا) إلزام المدعى عليهم بأن يدفعوا لهم مبلغ ١١٢٧ ج و ٧٨٠ م قيمة ريع أنصبتهم فى العقارات من تاريخ وفاة المورث حتى آخر مايو سنة ١٩٤٨ (رابعا) إلزام المدعى عليهم متضامنين بالمصاريف والأتعاب الخ وقد طلب الدكتور احمد فتحى الريدى وباقى المدعى عليهم فى الدعوى المذكورة إحالتها إلى محكمة مصر لنظرها مع الدعوى ٩٢ سنة ١٩٤٨ . فقضت محكمة المنيا بجلسة ٢٢ مايو سنة ١٩٤٨ برفض هذا الطلب (تراجع صورة الحكم رقم ٥ الملف الاستئنافى) كما دفع الأستاذ عبد العزيز فهمى الريدى وفريقه فى الدعوى الحالية . التى رفعها عليهم الدكتور احمد فتحى الريدى أمام محكمة مصر رقم ٩٢ سنة ١٩٤٨ بإحالتها إلى محكمة المنيا لنظرها مع قضية تثبيت الملكية المرفوعة أمامها نظراً للارتباط الوثيق بينهما واعتبار دعوى المنيا هى الدعوى الاصلية إلا أن محكمة مصر قضت بجلسة ١٤ يونية سنة ١٩٤٨ برفض هذا الدفع مستندة إلى ما قرره الحاضر عن الدكتور احمد فتحى من أنه رفع دعواه فى ٢٠/١٢/١٩٤٧ أما دعوى المنيا فلم ترفع إلا فى ٨/٥/١٩٤٨ ولم يقصد من رفعها إلا عرقلة الفصل فى دعواه وتعطيله حتى يفصل فى قضية المنيا . وإلى أنه لو صح وجود الارتباط لكان من الواجب على الاستاذ عبد العزيز فهمى الريدى وفريقه أن يقبلوا الاحالة عند ما طلبت أمام محكمة المنيا بدلا من المعارضة فيها . وأن معظم المدعى عليهم (فى دعوى مصر) مقيمون بالقاهرة كما ان دعوى صحة التعاقد ليست من الدعاوى العينية البحتة التى يتحتم رفعها أمام محكمة العقار .

« وحيث ان عبد العزيز فهمى الريدى وفريقه رفعوا الاستئناف الحالى عن ذلك الحكم وطلبوا فيه إلغاء الحكم المستأنف وإحالة الدعوى (أى رقم ٩٢ سنة ١٩٤٨ كلى مصر) إلى محكمة المنيا الابتدائية الوطنية لنظرها مع الدعوى رقم ٢٣٩ سنة ١٩٤٨ كلى المنيا لارتباط الدعويين ببعضهما مع الزام المستأنف ضدهم بالمصاريف ومقابل اتعاب المحاماة عن الدرجتين . وذلك للاسباب المبينة بصحيفة هذا الاستئناف .

« وحيث ان دفاع الدكتور احمد فتحى الريدى فى مذكرته الختامية يتحصل فى ان حق المستأنفين فى طلب الاحالة سقط تطبيقا للمادتين ١٣٣ و ١٣٤ مرافعات لأن هذا الطلب لم يبد فى جلسة ٢٠ مايو سنة ١٩٤٨ رغم انهم كانوا قد رفعوا دعوى المنيا فعلا وأعلنوه بها فى ٨ مايو سنة ١٩٤٨ وتحدد لنظر الحراسة فيها جلسة ٢٢ مايو سنة ١٩٤٨ . ولم يتقدموا بهذا الطلب إلا بعد أن تقرر احالة دعواه من التحضير الى جلسة ٤ اكتوبر سنة ١٩٤٨ للمرافعة . وفضلا عن ذلك فان طلب الاحالة لم يبد إلا فى الدعوى الثانية التى رفعت بعد الدعوى الأولى وفى هذه الحالة للمحكمة أن تحيل هذه الدعوى الثانية الى محكمة الدعوى الأولى لا أن تحال الدعوى التى رفعت

ابتداء إلى محكمة الدعوى الثانية التي لم يقصد من رفعها إلا الكيد للخصوم كما نوهت عن ذلك المادة ١٣٦ مرافعات .

« وحيث انه عن سقوط حق المستأنفين فى طلب الاحالة فان المادة ١٣٤ مرافعات تنص على وجوب ابداء طلب الاحالة قبل ابداء أقوال أو طلبات ختامية متعلقة بأصل الدعوى ويبدو جليا من دفاع الدكتور احمد فتحى الريدى انه غير منازع فى ان هذا الدفع لا يسقط الحق فى التمسك به عند التعرض للموضوع إلا إذا كانت قد قامت أسبابه ولذلك فهو لا يؤاخذ المستأنفين عن عدم التمسك به فى الدعوى الحالية إلا بعد أن رفعوا عليه دعوى المنيا فى ٨ مايو سنة ١٩٤٨

« وحيث انه بمراجعة محاضر جلسات الدعوى الحالية امام محكمة الدرجة الأولى تبين ان أولى الجلسات التى نظرت فيها بعد هذا التاريخ عقدها قاضى التحضير فى ٢٠ مايو سنة ١٩٤٨ وفيها قدم الحاضر عن المستأنفين الشهادة المرفقة تحت رقم ٩ الملف الابتدائى الدالة على قيام دعوى المنيا وعلى موضوعها وتحديد جلسة ٢٢ مايو سنة ١٩٤٨ لنظرها . ويتضح من ذلك ان هذه الشهادة هى مستند المستأنفين فى طلب الاحالة قدموها دون أن يبدوا طلبات متعلقة بأصل الدعوى . وفى الجلسة التالية التى تحددت للمرافعة والتى انعقدت فى يوم ٨ يونيه سنة ١٩٤٨ لم يتناول المستأنفون فى أقوالهم سوى الدفع بطلب الاحالة إلى محكمة المنيا وصمموا عليه استنادا إلى الشهادة المقدمة منهم فى الجلسة السابقة . ومن هذا يتبين ان المستأنفين بعد أن رفعوا دعوى المنيا لم يبدوا أى طلب فى موضوع الدعوى الحالية ومن ثم يكون زعم الدكتور احمد فتحى الريدى سقوط حقهم فى طلب الاحالة على غير أساس .

« وحيث ان المحكمة ترى بادىء الأمر حيال المرحلة التى قطعها الدفاع عن الدكتور احمد فتحى الريدى بحثا وتعقيبا على موضوع الاحالة أن لا معدى لها منعا لكل لبس أو غموض عن ذكر الصور التى رسمها القانون لهذا الموضوع وبيان المحكمة التى يقدم لها طلب الاحالة .

« وحيث ان المادة ١٣٤ مرافعات نصت فيما نصت عليه « الدفع بطلب إحالة الدعوى على محكمة أخرى مرفوعة إليها تلك الدعوى أو دعوى ثانية مرتبطة بها يجب الخ » والمفهوم من مدلول هذا النص أن القانون يجيز طلب الاحالة فى حالتين : الاولى أن تكون نفس الدعوى مرفوعة أمام محكمتين . والثانية أن تكون الدعويان مختلفتين ولكنهما مرتبطتان برباط يجعل من المصلحة الجمع بينهما لتسهيل الفصل فيهما ومنع تعارض الأحكام .

« وحيث انه عن الصورة الاولى وهى طلب الاحالة لوحدة الموضوع Litispendance ومثالها كما لو رفع شخص دعوى على آخر فى محكمة ما ثم مات والجهل وارثه بذلك رفع الدعوى نفسها أمام محكمة أخرى . فان الدفع بالاحالة يجب إبداؤه للمحكمة التى رفع إليها النزاع للمرة الثانية ويكون لهذه المحكمة أن تحيل هذا الطلب بمعاد ريب على المحكمة التى قدمت إليها الدعوى أولا للحكم فيه مالم يتحقق من أحوال القضية ان طلب الاحالة بقصد مكيدة الخصم (مادة ١٣٦ مرافعات)

« أما عن الصورة الثانية وهى طلب الاحالة للارتباط Connéxité ومثالها أن يطالب المشترى بتسليم المبيع فى محكمة المنيا والبائع يطلب الثمن فى محكمة مصر فان طلب الاحالة يقدم فى أى القضيتين ويكون الحكم فيه الى المحكمة التى قدم إليها أية إلى المحكمة المطلوب الاحالة منها (المادة ١٣٧ مرافعات) ومن ثم يجوز إبداؤه للمحكمة التى رفعت إليها القضية الاولى خصوصا إذا كانت المحكمة التى رفعت إليها القضية الثانية قد

قطعت فى اجراءاتها مرحلة أبعد مدى من الاولى أو إذا كانت الطلبات فى الدعوى الثانية تعتبر أصلا بالنسبة للطلبات فى الاولى . ولا شك فى أن جميع هذه الظروف انما مرجعها تقدير المحكمة .

« وحيث انه يخلص من ذلك انه لا يكون لزاماً على من يهمه الأمر تقديم طلب الاحالة للمحكمة الثانية إلا فى الحالة الاولى الخاصة بوحدة الموضوع دون الحالة الثانية الخاصة بالارتباط

« وحيث انه يتضح من الوقائع المطروحة أمام المحكمة أن الدعوى الحالية ليست بذاتها دعوى المنيا . وكل ما تمت به لها انما هى صلة الارتباط . وان هذا الارتباط أوضح من أن يبين . فقد طلب الدكتور احمد فتحى الريدى فيها صحة ونفاذ العقد المنسوب صدوره له من المورث أما دعوى المنيا فطلب فيها المستأنفون بطلان هذا العقد وغيره من العقود . وإلى جانب ذلك تقدموا فيها بطلبات أخرى عدة وهى المبينة آنفاً . ولذلك فلا جناح على المستأنفين إذا هم تقدموا بطلب الاحالة فى هذه الدعوى على الرغم من أنها الاولى لا الثانية .

« وحيث انه تبين من مطالعة حكم محكمة المنيا الصادر فى القضية رقم ٢٣٩ سنة ١٩٤٨ والمشار إليه آنفاً أن تلك المحكمة قد سارت فى نظر الدعوى الثانية شوطا بعيداً فأصدرت فيها ذلك الحكم بوضع أموال التركة تحت الحراسة القضائية ومنها العقار موضوع العقد الذى يتمسك بها الدكتور فتحى وقد تناولت هذا العقد وغيره من العقود بالبحث وضمنت حكمها شطراً تمهيديا باحالة الدعوى الى التحقيق فى شأن الطعون الموجهة إليها . حتى أصبحت أقرب لصلاحية الفصل فيها قطعياً من الدعوى الحالية التى لا تزال فى بدايتها ولذلك يتعين إجابة طلب الاحالة .

« وحيث انه لا يرد على ذلك ان أغلب المدعى عليهم فى الدعوى الحالية يقيمون بالقاهرة ذلك لان اعتبار الارتباط يعلو قواعد الاختصاص المحلى .

« وحيث ان هذا الاعتبار أشد ما ينبغى ملاحظته فى خصوص الدعوى الحالية لانه بعد أن صدر حكم من محكمة المنيا برفض طلب احالة قضيتها الى محكمة مصر . إذا سارت دعوى مصر مستقلة على الرغم من ارتباطها الوثيق بها وحكم فيها فرضا بصحة ونفاذ العقد الذى يتمسك به الدكتور احمد فتحى الريدى فان محكمة المنيا قد تصدر حكمها ببطلانه . وبذلك يكون صدر حكمان فى موضوعين نتيجتهما متناقضة أو غير عادلة . فلا معدى إذن تلافيا لوقوع هذا المحظور من احالة الدعوى الحالية الى محكمة المنيا حتى تتمكن من اصدار حكم واحد عادل فى هذين الموضوعين المرتبطين .

« وحيث انه لم يكن بد من أن يرفع المستأنفون دعواهم بتثبيت ملكيتهم لنصيبهم فى التركة امام محكمة المنيا لانها دعوى عينية عقارية ومحكمة المنيا هى المختصة نوعا بنظرها لان العقارات المطلوب تثبيت ملكيتهم لها كائنة فى دائرة اختصاصها والا لاستهدفوا فى حالة رفعها لمحكمة مصر للدفع والحكم بعدم الاختصاص . أما عن معارضتهم فى احالتها الى محكمة مصر إذ طلب الدكتور فتحى ذلك فان مصلحتهم ماثلة فى نظرها بالمنيا وهى سهولة الاجراءات من معاينات وتحقيقات وغيرها كلما اقتضى الحال وقد أقرتهم محكمة المنيا على ذلك وأصدرت حكمها برفض هذا الطلب . ومن ثم يمتنع القول بأنهم رفعوها بقصد الكيد .

« وحيث انه أخذا بما سلف يتعين إلغاء الحكم المستأنف واحالة هذه الدعوى الى محكمة المنيا الابتدائية لنظرها مع الدعوى رقم ٢٣٩ سنة ١٩٤٨ كلى المنيا لارتباطهما ببعضهما .

(استئناف الأستاذ عبد العزيز فهمى الريدى واخرين وحضر عنهم الأستاذ محمد الشهاوى باشا ضد الدكتور احمد فتحى الريدى واخرين وحضر عن الأول الأستاذ عبد الرحمن الرافعى بك رقم ٦٣٧ سنة ٦٥ ق بالهيئة السابقة)

قضاء المحاكم الكلية

(القضاء المـــدنى)

٢٣٦

محكمة شبين الكوم الابتدائية

٢٢ نوفمبر سنة ١٩٤٩

إشكال فى تنفيذ حكم . قبوله إذا ثبت أن المستشكل من الغير وان الاشكال جدى .

المبدأ القانونى

أذا ثبت أن المستشكل من فصيلة الغير الذى لم يكن خصما فى النزاع الذى انتهى بصدور الحكم المرفوع عنه الاشكال وأن ذلك الاشكال جدى. وان الحكم بالاستمرار فى تنفيذ ذلك الحكم يتعارض مع حقوق هذا المستشكل فان القضاء يحكم بقبول الأشكال وبإيقاف تنفيذ الحكم المرفوع عنه .

المحكمة

« من حيث ان المستأنف عليه الثانى لم يحضر بالرغم من إعلانه ويجوز الحكم فى غيبته عملا بالمادة ٩٥ مرافعات

« ومن حيث ان موضوع الدعوى يتجمل فى ان المستأنف عليه الأول حصل على حكم ضد المستأنف عليه الثانى من محكمة تلا الجزئية بتاريخ ٥ ابريل سنة ١٩٤٩ فى القضية رقم ٤٩١ سنة ١٩٤٩ قضى بالتصديق على صلح ابرم بينهما يقضى بالزام المستأنف عليه الأول بتسليم حجرة مبينة بذلك الحكم — ولكن لما اراد تنفيذ هذا الحكم فى ٩ / ٥ / ١٩٤٩ رفع المستأنف هذه الدعوى امام محكمة اول درجة مستشكلا فى تنفيذ ذلك الحكم بحجة انه هو الواضع اليد والمنتفع بهذه الحجرة وقد دعم هذا الاشكال بمستندات مقدمـــة بالحافظة ٥ ملف إبتدائى والحافظة رقم ٦ ملف الاستئناف وقد طلب المستأنف عليه الأول رفض هذا الاشكال بحجة انه هو الواضع اليد على تلك الغرفة وانه هو الذى اجرها إلى المستأنف عليه الثانى حتى رضى هذا الاخير فسخ عقد الايجار وتسليمها بالحكم سالف الذكر وقد ايد دفاعه بالمستندات المقدمة بالحافظة المودعة تحت رقم ٤ ملف الاستئناف وبتاريخ ١٤ يونيه سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة المذكورة برفض الاشكال وإلزام المستأنف بالمصروفات ، و ١٠٠ قرش مقابل اتعــاب المحاماه وذلك على اســاس ان حق المستأنف فى رفع ذلك الاشكال غير ثابت ان يقتضى التغلل فى الدعوى وهو غير مؤيد بمستندات ناطقة فى وضوح ذلك الحق ولا بد لتقرير ذلك الحق من التعرض للموضوع مـــع ان القضاء المستعجل ممنوع من ذلك

« ومن حيث ان المستأنف اقام هذا الاستئناف طالبا الغاء الحكم المستأنف والقضاء بإيقاف تنفيذ الحكم سالف الذكر وإلزام المستأنف عليه

المصاريف ومقابل اتعاب المحاماة عن الدرجتين وقد اسس استئنافــه على — انه يملك الغرفة موضوع الدعوى ضمن منزل بمقتضى حكم نهائى صادر فى القضية رقم ٥٨٧ سنة ٩٢١ مدنى مستأنف طنطا وانه يضع يده عليها دون غيره منذ ذلك التاريخ وان عقد الايجار المحرر بين المستأنف عليها صورى وبالتالى الحكم المرفوع عنه ذلك الاشكال وايد وضع يده على هذه الحجرة بالمستندات السابق الاشارة اليها واضاف إلى ذلك بالمذكرة المودعة /٧ ملف الدعوى إنه بعــد صدور الحكم المستأنف برفض الاشكال اعاد المستأنف عليه الأول تنفيذ حكم تلا سالف الذكر فوجد المستأنف عليه الثانى فى الشارع بيد انه هو كان يقيم بالغرفة موضوع الاشكال ـ وقد طلب المستأنف عليه الأول رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف مرتكنا على اسباب الحكم المستأنف وما قدمه من مستندات ومذكرات امام محكمة اول درجة.

« ومن حيث انه بان للمحكمة من مطالعة اوراق الدعوى ان المستأنف يرتكن فى طلب قبول الاشكال على انه مالك للمنزل الذى تقع فيه الحجرة موضوع النزاع بمقتضى حكم صادر من محكمة طنطا الكلية فى القضية رقم ٥٨٧ ســنة ١٩٢١ .استئناف طنطا — وان أخته نفوسه عبد الحميد شعبان اوقعت بتاريخ ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ حجزا تحفظيا ضده على المنقولات الموجودة بالحجرة موضوع النزاع وهى عبارة عن دولاب خشب وكبيق وبترينة وذلك وفاء لدين لها عليه كما أوقعت حجزاً تنفيذيا بتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩٤٩ على المنقولات سالفة الذكرى وأخرى ضده وفاء للدين سالف الذكر وقــد أوضح المستأنف أنه عند الشروع فى تنفيذ الحكم المرفوع عنه هذا الاشكال قد اعترض المحضر عند التنفيذ وقبل منه رفع الاشكال امام المحكمة ـ وانه بعد ان حكم برفض الاشكال بمقتضى الحكم المستأنف وأراد المستأنف عليه الأول ـ اعادة التنفيذ بتاريخ ١٤ يوليه سنة ١٩٤٩ بتسلم الحجرة موضوع الدعوى لم يجد المحضر المستأنف عليه الثانى بتلك الحجرة وإنما وجده هو داخلها وان المحضر طرق الباب عدة مرات ففتح هو المنزل للمحضر وقد قرر اعتراضه على التسليم.

« وحيث ان المستأنف عليه الأول يدعى ملكية هذه الحجرة بمقتضى عقد تاريخه ١٠ ديسمبر سنة ١٩٢٠ وإنه يضع اليد عليها بطريق التأجير إلى نبيهة عبد الحميــد شعبان أخت المستأنف . ثم إلى المستأنف عليه الثانى أخيراً بمقتضى عقد إيجار تاريخه أول يوليه سنة ١٩٤٨ .

« ومن حيث انه يتضح للمحكمة مما تقدم ان وضع اليد على الحجرة موضوع الدعوى ظاهر ثبوته للمستأنف فانه بالرغم من ان الحجز التحفظى موقع ضده بتاريخ ٨ ديسمبر سنة ١٩٤٨ على منقولات موجودة بهذه الحجرة وقد خاطبه المحضر — وإن الحجز التنفيذى ضده بتاريخ ١٧ مارس سنة ١٩٤٩ على منقولات كائنة بذات الحجرة وقد خاطبه المحضر أيضا — فان الثابت من محضر أعاده التنفيذ بناء على طلب المستأنف عليه الاول بتاريخ ١٤ يوليه سنة ١٩٤٩ ان المحضر عند الشروع فى التنفيذ بالتسليم وجد المستأنف عليه الثانى بأول الشارع الكائن به المنزل الواقع به تلك الحجرة بينما انه وجد نفس المستأنف داخلها ولم يستطيع المحضر أن يدخل تلك الحجرة إلا بعد أن طرق باب المنزل عدة مرات وفتح له نفس المستأنف الباب وقد اعترض المستأنف أيضا على التسليم وقرر أنه رفع الاستئناف الحالى ولكن المحضر دفع بالمنقولات الموجودة بداخــل الحجرة وفى حيازة المستأنف إلى خارجها وهو فى سبيل تنفيذ الحكم بتسليم الحجرة إلى المستأنف عليه الأول .

« ومن حيث ان القضاء قد استقر على أنه إذا ثبت ان المستشكل من فصيلة الغير الذى لم يكن خصما فى النزاع الذى انتهى بصدور الحكم المرفوع عنه الاشكال وان الاشكال الحاصل منه جدى — وأن الحكم بالاستمرار فى التنفيذ يتعارض مع حقوق ذلك المستشكل فان القضاء يحكم بقبول إشكاله والقضاء بإيقاف تنفيذ الحكم المرفوع عنه الاشكال . (شرح الأمور المستعجلة للاستاذ محمد على راتب بك ص ٦٨٠)

« ومن حيث انه قد بان للمحكمة من ظاهر المستندات المقدمة من المستأنف خصوصا محضرى الحجز المؤرخين ٨ / ١٢ / ١٩٤٨ ، ١٧ / ٣ / ١٩٤٩ ومحضر التسليم المؤرخ ١٤ يوليه سنة ١٩٤٩ أن اليد للمستأنف وأنه منتفع بالحجرة موضوع الدعوى فيتعين الغاء الحكم المستأنف والقضاء بقبول الاشكال وإيقاف تنفيذ الحكم الصادر فى القضية رقم ٤٩١ سنة ١٩٤٩ مدنى تلا وللمستأنف عليه الأول — إذا شاء — ان يرفع دعوى الموضوع فى مواجهة المستأنف بطلب تثبيت ملكيته إلى هذه الحجرة وتسليمها إليه — ويكون للمستأنف بطبيعة الحال كامل الحرية فى الدفاع عن نفسه .

« ومن حيث ان من يحكم ضده يلزم بالمصروفات عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات

(قضية محمد عبد الحميد شعبان ضد احمد محمد جوده وآخر رقم ٣١٦ سنة ١٩٤٩ رئاسة وعضوية حضرات محمد السعيد يوسف بك وكيل المحكمة وعلى محمد سماحه وعبد اللطيف شكرى القاضيين)

٢٢٧

محكمة شبين الكوم الابتدائية

٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٩

اختصاص مركزى : تعدد المدعى عليهم فى دعوى شخصية . البعض مدين والبعض الاخر ضامن . المحكمة المختصة محكمة المدين . مادة ٥٥ مرافعات جديد ، ٣٤ مرافعات قديم .

المبدأ القانونى

القاعدة الاصلية هى ان المدعى له حق رفع الدعوى الشخصية أمام المحكمة التى يقيم فى دائرتها أحد المدعى عليهم — غير انه يجب أن يكون المدعى عليه الذى اختيرت محكمته خصما أصليا فى الدعوى فاذا رفعت ضد مدين وضامن فيجب رفعها أمام محكمة المدين لانه هو الاصل والضامن فرع يتبعه . ونص المادة ٥٥ مرافعات جديد لا يعمل به الا إذا كان تعهد أحد المدعى عليهم مساويا للمتعهد الآخر فإذا كانت مسئولية بعضهم أصلية ومسئولية البعض الآخر ثانوية تبعية فالمحكمة المختصة تكون محكمة المتعهد الاصلى .

المحكمة

« من حيث ان المستأنف عليه الثانى لم يحضر بالرغم من اعلانه ويجوز الحكم فى غيبته عملا بالمادة ٩٥ مرافعات .

« ومن حيث ان المستأنف عليه الأول رفع هذه الدعوى أمام محكمة أول درجة ضد المستأنف والمستأنف عليه الثانى طلب الحكم عليهما الاول بصفته مدينا والثانى بصفته ضامنا بأن يدفعا له مبلغ ١٠٠ ج والمصاريف والاتعاب والنفاذ وقال شرحا لدعواه انه اتفق على ان يتوسط المستأنف فى شراء ١١ ف بمركز قويسنا من شخص معين

لحسابه وان الصفقة تمت فعلا وانه استحق السمسرة المقدرة بالمبلغ المرفوع به الدعوى وان المستأنف عليه الثانى ضمن المستأنف فى سداد مبلغ المائة جنيه سالفة الذكر بمقتضى خطاب تاريخه أول مايو سنة ١٩٤٨ قدمه لمحكمة أول درجة بالحافظة المودعة تحت رقم ٥ ملف الدعوى وارتكن المستأنف عليه الأول فى اثبات دعواه ضد المستأنف على البينة .

« ومن حيث ان المستأنف دفع بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر هذه الدعوى على أساس ان الدعوى شخصية وانه يقيم ببندر طنطا وان اختصام المستأنف عليه الثانى بصرف النظر عن انه صورى وتحيل على جعل المحكمة المذكورة مختصة فان محكمته هو بصفته المدين الاصلى هى المختصة دون محكمة المستأنف عليه الثانى بصفته ضامنا .. وبتاريخ ٩ ابريل سنة ١٩٤٩ حكمت المحكمة المذكورة برفض الدفع على أساس ان المستأنف عليه الثانى الضامن يقيم بدائرتها فتكون مختصة بنظر هذه الدعوى باعتبارها المحكمة الكائن بدائرتها محل اقامة أحد المدعى عليهما (أى المستأنف عليه الثانى)

« ومن حيث ان المستأنف رفع هذا الاستئناف طالبا الغاء الحكم المستأنف ومصمما على الدفع بعدم اختصاص محكمة أول درجة بنظر هذه الدعوى وأقام استئنافه على : أولا . ان اختصام المدين يجب أن يكون أمام المحكمة التى يقيم هو فى دائرتها حتى ولو كان هناك ضامن وان اقامة الضامن فى دائرة محكمة أخرى لا يؤثر فى الاختصاص - ثانيا . لا توجد رابطة بينه وبين الضامن تجعله يقبل الالتزام بأن يضمن المستأنف فى دفع المبلغ المرفوع به هذه الدعوى فى حالة عدم وجود سند كتابى ضده بالالتزام . واصل الالتزام فى النزاع الراهن لا يصح اثباته عليه بغير الكتابة .

« ومن حيث انه بان للمحكمة من مطالعة أوراق الدعوى ان المستأنف عليه الأول يطالب المستأنف بمبلغ مائة جنيه على انه قيمة سمسرة لتوسطه فى شراء أطيان من المدعو أمين احمد جمعه بناء على طلب المستأنف ودليله فى اثبات هذه الدعوى شهادة الشهود وان المستأنف عليه الثانى ضمن المستأنف فى سداد هذا المبلغ بمقتضى خطاب مؤرخ فى ١ / ٥ / ١٩٤٨ مقدم نمرة ٥ ملف ابتدائى - يفيد ان المستأنف عليه يحث المستأنف على اتمام الصفقة وانه بمجرد اتمامها سيدفع له المستأنف مبلغ المائة جنيه وانه يضمن ذلك المستأنف فى السداد .

« ومن حيث ان الفقه والقضاء استقر على أن القاعدة الأصلية هى انه اذا تعدد المدعى عليهم فللمدعى حق رفع الدعوى امام المحكمة التى يقيم أحدهم فى دائرتها غير انه يجب أن يكون المدعى عليه الذى اختيرت محكمته لطرح النزاع أمامها خصما أصليا فى الدعوى فاذا رفعت الدعوى ضد مدين وضامن فيجب رفعها أمام المحكمة التابع لها محل اقامة المدين لأن المدين هو الأصل والضمان فرع يتبعه (يراجع حكم محكمة طنطا المنشور بالمجموعة الرسمية السنة الثانية عشرة صحيفة ١٦٧ رقم ٨٨ - الذى صرح بأنه لا يجوز للدائن أن يكلف المدين الأصيل بالحضور امام محكمة الكفيل) ، وحكم محكمة عابدين الصادر فى ٢ مايو سنة ١٩٠٤ ويراجع فى هذا الشأن كذلك منشور المراقبة القضائية رقم ١٢ لسنة ١٩١٠ المنشور بمجموعة المذكرات والمنشورات للجنة المراقبة القضائية . وحكمة هذا الرأى أساسها ان الفقرة الأولى من المادة ٣٤ من قانون المرافعات القديم (مادة ٥٥ من قانون المرافعات الجديد) لا يعمل بها إلا اذا كان تعهد أحد المدعى عليهم

مساويا للتعهد الآخر على السواء بمعنى ان تطبيق النص سالف الذكر مقيد بتساوى المدعى عليهم فى درجة الخصومة . أما اذا كانت مسئولية بعضهم أصلية ومسئولية البعض الآخر ثانوية تبعية فالمحكمة المختصة تكون المحكمة التابع لها المدين الأصلى (حكم محكمة الاسكندرية الاستئنافى المنشور بالمجموعة الرسمية السنة الرابعة ص ٢٣٨ رقم ١٠٧) — وقد أخذ بهذا المبدأ عبد الفتاح السيد بك فى شرح المرافعات صحيفة ٢٧٨ الفقرة ٢٨٦ عند الكلام عن القاعدة العامة فى الاختصاص المحلى والاستثناءات فيها.

« ومن حيث انه يتبين مما تقدم ان المحكمة المختصة بنظر هذه الدعوى انما هى المحكمة التابع لها المدين الأصيل وهو المستأنف وتكون محكمة أول درجة قد جانبها التوفيق ويتعين إلغاء حكمها المستأنف والقضاء بقبول الدفع وبعدم اختصاصها بنظر الدعوى .

« ومن حيث ان من يحكم ضده يلزم بالمصروفات عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات

(قضية الدكتور حسنى حافظ الفندور ضد محمد امين رضوان وآخر رقم ٢٠٤ س سنة ١٩٤٩ رئاسة وعضوية حضرات محمد السعيد يوسف بك وكيل المحكمة وعلى محمد سماحة وعبد اللطيف شكرى القاضيين

٢٣٨

محكمة مصر الابتدائية

٢ مايو سنة ١٩٥٠

(١) حرية الراى . وجوب قيده . لتحقيق اغراضه
(٢) المصادرة . وجوب صدور حكم بها . إلا إذا كانت للمحافظة على الامن او منع الجريمة .
(٣) إذا صحت إجراءات المصادرة انتفى التعويض

المبادىء القانونية

١ — ان حرية الرأى التى تكفل الدستور المصرى بحمايتها شأنه فى ذلك ككل الدساتير فى كل البلاد من عهود بعيدة . ولكن هذا الحق مع قداسته ومع مايجب توفره من الحرص على كيانه لنبالة مبناه ومؤداه للجماعة كما للفرد لا يمكن ان يطلق خالصا من كل قيد إذ ان اطلاقه وخلوه من أى قيد . قد يؤذى، على نحو مايؤذى مساسه أو الطغيان عليه . ولهذا فانه يجب كما فى كل الحقوق ، استعماله فيما يحقق الغرض الذى من أجله أحيط (هو بنوع خاص) بتلك الضمانات التى تكفله .

٢ — ان المصادرة لاتكون إلا بحكم قضائى يصدر فى أمر جريمة وقعت بالفعل أو تبعا لعقوبة أصلية قضى بها إلا أن هناك نوعا من المصادرة تجرى كاجراء وقاية ومحافظة على الأمن ومنع الجريمة ويطلق عليها عبارة mesures de police وتدخل فى عداد les mesures de sûrete وهذه المصادرة لاتطبق عليها قواعد القانون الجنائى إذ يكون للمصادرة صفة عينية ولا تعتبر عقوبة يقضى بها على شخص مجرم بل تدبيرا اقتضاه الأمن والنظام وتتخذ ضد شىء بعينه حرم استعماله أو تداوله أو حيازته أى انها اجراء مفروض اتخاذه ويقع على الشىء الذى يكون بذاته جريمة وان نطاق المصادرة فى هذا الحالة لايخول للجهة التى أجرتها سوى سلطة مادية على الشىء المصادر أى حيازته مجردة من صفة التملك ويبقى هذا الشىء هكذا خاضعا لسلطان الدولة المادى بغير ان يكون لصاحب هذا الشىء المطالبة برده وإلا نشأت الجريمة وهذا على خلاف المصادرة التى تقع بحكم قضائى فان الشىء فيها يصير بالحكم ملكا للدولة.

٣ — يجب على المحكمة ان تتحقق من سلامة ما اتخذ من اجراء المصادرة فان أقرت هذا الأجراء انتفى التعويض والا فانه يحق

الحكم به ويكون ذلك بالرجوع إلى ما تضمنه المؤلف موضوع المصادرة لمعرفة ان كان قد خلا مما يمكن اعتباره جريمة أو أنه تضمن جريمة ما . وان هذا مما يخضع لرقابة القضاء اذا كان أساسا لطلب تعويض كما تخضع اجراءات المصادرة لتلك الرقابة للتحقيق من اجرائها فى حدود السلطة المخولة لمن أجراها . وذلك أيضا فى صدد المطالبة بتعويض .

المحكمة

« من حيث ان المدعى رفع دعواه يقول فيها ما يتأدى فى أنه بتاريخ ١٦ ابريل سنة ١٩٤٦ قد هاجم البوليس بغير إذن من النيابة العامة إدارة مطبعة دار الدعاية والنشر التجارية حيث كان يطبع كتاب « مصر والأحزاب » من تأليف المدعى وأرغم البوليس صاحب المطبعة على إمضاء تعهد بعدم تسليم الكتاب أو الملازم المطبوعة من هذا الكتاب إلى مؤلفه (المدعى) وكانت الصفحات المطبوعة قد بلغت ١٤ صفحة وأن البوليس قد قبض على بعض عمال المطبعة وفى اليوم التالى أصدرت النيابة العامة أمرها بمصادرة الكتاب المذكور فصودرت منه ثلاثة آلاف نسخة وقد كان متفقا بين المدعى وصاحب المطبعة على تسليم عشرة آلاف نسخة منه فى ١٩ من ابريل سنة ١٩٤٦ وقد أجرت النيابة تحقيقا مع المدعى فى اليوم التالى للمصادرة . ويقول هذا المدعى إن هذا التصرف من البوليس يتضمن اعتداء صريحاً على القوانين واللوائح . كما أن تصرف النيابة بمصادرتها ثلاثة آلاف نسخة من صفحات الكتاب من ١ الى ٦٦ ومصادرة البروفات من ٦٧ إلى ٩٥

يقول المدعى ان هذه المصادرة من النيابة لا تستند إلى أساس من القانون وانما ذلك منها يتضمن اعتداء على ملكية المؤلف لكتابه وأن المادة التاسعة من الدستور تكفل حرية الملكية إلا فى أحوال بينها القانون كما أن المادة ١٥ من الدستور حظرت مصادرة الصحف أو وقفها بالطرق الادارية . ويقول هذا المدعى أيضاً فى دفاعه ان المصادرة لا تجوز حتى ولو كانت قضائية إلا إذا كانت الجريمة قد وقعت بالفعل وأن فى جرائم النشر لا تتم الجريمة إلا بتوافر ركنها الاساسى وهو العلانية وأن المادة ١٩٨ من قانون العقوبات لا تبيح لرجال الضبطية القضائية ضبط الكتاب أو الرسوم إلا فى حالة ارتكاب جريمة.

ويقول المدعى انه قد لحقته بسبب هذه المصادرة أضراراً مادية وأدبية يطلب عنها تعويضا يقدره بمبلغ خمسة آلاف جنيه قبل جميع المدعى عليهم . وقد ردت وزارة الداخلية إحدى المدعى عليهم بأن هذا الكتاب موضوع الدعوى يتضمن عبارات تنطوى على جرائم إهانة وسب وقذف فى حق صاحب الدولة اسماعيل صدقى باشا رئيس مجلس الوزراء فى ذلك الوقت .

وقد حققت النيابة العامة هذه الجرائم وأمرت بحفظ الأوراق إداريا اكتفاء بما تم من إجراءات ضبط ما طبع من صفحات هذا الكتاب وقد أمرت بمصادرة بعض هذه الصفحات التى تضمنت تلك الجرائم استناداً الى الفقرة الثانية من المادة ٣٠ من قانون العقوبات . أما باقى الصفحات فقد صرح للمدعى بتسليمها فأبى أن يتسلمها وان النيابة العامة فى حالة حفظ الدعوى تصبح هى السلطة القضائية المختصة وتملك المصادرة.

« وحيث انه يبين من سرد الوقائع السالفة أن النزاع فى هذه الدعوى إنما يدور على ما قامت به النيابة العامة من مصادرة صفحات الكتاب « مصر والأحزاب » من تأليف المدعى والمصادرة هى ما يعنى المدعى بأمرها فى هذه الدعوى دون

ماسبقها من إجراءات . وهو يقول عن هذا الكتاب فى دفاعه انه سرد لنشأة الأحزاب المصرية وتطورها منذ فجر النهضة الوطنية فى مصر — وإنه معرض لوحات ومناظر وخواطر يهدف بها كاتبها إلى رسم الجو السياسى الذى أحاط بمصر وقد صورها — هذا المدعى — على طريقته الخاصة ليتسلى بها من الناس من أراد التسلية أو يستمتع بها من شاء لمجرد المتعة الفنية وأن يعتبر من كانت به نزعة الى العبرة وأن مصادرة هذا الكتاب تمت على غير أساس من القانون بينما تقول النيابة إن هذا الكتاب قد تضمن جرائم إهانة وقذف وسب وان المصادرة قد جاءت وفق أحكام القانون .

« وحيث أنه ليس من جدل فى صحة مايذهب إليه المدعى فى دفاعه عن حرية الرأى تلك الحرية التى تكفل الدستور المصرى بحمايتها شأنه فى ذلك كشأن الدساتير فى كل البلاد من عهود بعيدة ولكن هذا الحق مع قداسته ومع مايجب توافره من الحرص على كونه لنبالة مبناه ومؤداه للجماعة كما للفرد لايمكن أن يطلق خالصاً من كل قيد . إذ أن إطلاقه وخلوه من أى قيد . قد يؤدى على نحو مايؤذى مساسه أو الطغيان عليه .

ولهذا فإنه يجب. كما فى كل الحقوق . استعماله فيما يحقق الغرض الذى من أجله أحيط (هو بنوع خاص) بتلك الضمانات التى تكفله (صفحة ١١٠ من « نظرية سوء استعمال الحقوق » حسين عامر)

« وحيث انه ليس من جدل أيضاً فى أن المصادرة لاتكون إلا بحكم قضائى يصدر فى أمر جريمة وقعت بالفعل أو تبعاً لعقوبة أصلية قضى بها إلا أن هناك نوعاً من المصادرة تجرى كإجراء وقاية ومحافظة على الأمن ومنع الجريمة ويطلق عليها الشراح عبارة Mesures de police وتدخل فى عداد Les mesures de sûrete وهذه المصادرة لاتطبق عليها قواعد القانون الجنائى إذ يكون للمصادرة صفة عينية ولا تعتبر عقوبة يقضى بهـا على شخص مجرم بل تدبيراً اقتضاه الأمن والنظام وتتخذ ضد شىء بعينه حرم استعماله أو تداوله أو حيازته أى أنها إجراء مفروض اتخاذه ويقع على الشىء الذى يكون بذاته جريمة » جارسون جزء ١ صفحة ٦٩ بند ٦١ والموسوعة الجنائية جزء رقم ٥ صفحة ١٩١ mesures de surete للدكتور شحاته أسعد غصين صفحة ٣٥٣ »

وأن نطاق المصادرة فى هذه الحالة لايخول للجهة التى أجرتها سوى سلطة مادية على الشىء المصادر أى حيازته مجردة من صفة التملك الشرعى ويبقى هذا الشىء هكذا خاضعاً لسلطان الدولة المادى بغير أن يكون لصاحب هذا الشىء المطالبة برده وإلا نشأت الجريمة وهذا على خلاف المصادرة التى تقع بحكم قضائى فان الشىء فيها يصير بالحكم ملكاً للدولة .

« وحيث انه للفصل فى النزاع المطروح ولإمكان تقدير أحقية المدعى فيما يطلب من تعويض أو عدم أحقيته فى ذلك يجب أن تتحقق المحكمة من سلامة ما اتخذ من إجراء المصادرة فان أقرت هذا الاجراء انتفى التعويض وإلا فانه يحق الحكم به ويكون ذلك بالرجوع الى ماتضمنه المؤلف موضوع المصادرة لمعرفة إن كان قد خلا مما يمكن اعتباره جريمة أو أنه تضمن جريمة ما . وان هذا مما يخضع لرقابة القضاء اذا كان أساساً لطلب تعويض كما تخضع إجراءات المصادرة لتلك الرقابة للتحقق من إجرائها فى حدود السلطة المخولة لمن أجراها . وذلك أيضاً فى صدد المطالبة بتعويض .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الصفحات المودعة بملف الدعوى من ١ الى ٦٦ من هذا

المؤلف انه قد تضمن فى مواضــــع متفرقة فيه عبارات عديدة من القذف والاهانة والحض على كراهية النظام الذى كان قائما وقت صدوره كما تنطوى بعض عباراته على حملات حزبية عنيفة . ومن ذلك ماجاء بالصفحات ٢٠ وما بعدها و٢٤ وما بعدها و٣٠ و٣٥ و٣٧ و٣٩ و٤١ و٤٧ و٤٨ و٥١ و٥٩ و٦١ و٦٣ و٦٤ و ٦٥ ولم يقتصر ماجاء بتلك العبارات فى تلك الصفحات على سب وقذف وإهانة دولة اسماعيل صدقى باشا بل تناول غيره من رؤساء الاحزاب وبعض أعضاء هذه الاحزاب . وان هذه المحكمة ترى فيما قال هذا المدعى عن صدقى باشا انه استرد يده المبسوطة المخضوبة بالدماء وانه قام بدور حليف الشيطان وأن الناس يذكرون له اعتداءه الفظيع من قتل المواطنين بالرصـــاص ودفنهم بملابسهم المخضوبة بالدماء تحت جنح الظلام واعتداءه على الأمة فى ذات أحوالها بما أباحه لأصحاب الشركات والاستغلاليين والرأسماليين (صفحة ٦٣ و ٦٤) وانه وكل مقاولة كورنيش الاسكندرية الى صديقه «دانتمارو» (صفحة ٦٥) وعن طبيعته الثعبانية وملاسته وابتسامته المتكلفة المصنوعة السطحية (ص ٦١) وأنه يخلق دستورا ويلفق حزبا ويطبخ برلمانا (ص ٥٨) وعن حزب الاحرار الدستوريين أن الشغف بالحكم بلغ عند هؤلاء القوم أن يكونوا فى الوزارة ويخطبون ود المعارضة (ص ٤٣) وأنهم يؤمنون بأن الحكم لذة محسوسة فلا تتوقعن منهم أن يؤمنوا بأخلاق سياسية غير الاخلاق الميكافيلية الوصوليه (ص ٤١) وغير ذلك من أمثال تلك العبارات . إن المحكمة ترى فيها جميعا فى حدود مالها من حق التقدير ان من شأنها أن تؤدى إلى ماينهى عنه القانون من الطعن الموجه فى الظاهر الى هيئــــة أو إلى أشخاص معينين ومسددا فى الواقع إلى كراهية النظام القائم والازدراء به . وان ذلك لايتعارض مع مايمكن أن يقال من عدم امكان إصلاح النظم الا بتكوين رأى صريح يبين العيوب والنقائص إذ يمكن أن يكون ذلك بغير تجاوز الحدود المفروضة لحق حرية الرأى فى مساسه بحق الغير ، وبغير هذا الاتجاه العنيف والتعابير البالغة فى مساءتها وانه لايخفف من هذا الشأن مايكون قد جرى به أسلوب الكاتب من صيغه التساؤل أو التهكم والتنديد إذ أن تلك العبارات قد وردت على صورة يسهل معها فهم المقصود منها وأن كاتبها يريد بها اسناد أمر شائن إلى شخص المقذوف الذى يمكن أن يتحقق قذفه بالصيغة التشكيكية أو بطريقة غير مباشرة كما يتحقق القذف بالصيغة التوكيدية .

« وحيث انه تبين أن الصــــفحات التى صودرت من هذا الكتاب قد انطوت فعلا على الجرائم السالف الاشارة اليها فان النيابة العامة تكون محقة فيما أجرته من مصادرتها وسندها فى ذلك ماسبق الاشارة إليه كما أنه لايلتفت إلا مايدفع به المدعى من عدم استكمال الجريمة لفقدان ركن العلانية الواجب توافره فى جرائم النشر اذ المقصود بالمصادرة فى هذه الحالة اخراج الشىء المحرم من دائرة التعامل محافظة على الامن ووقاية للمجتمع من تداولهـــا (mesures de prevention) فالمصادرة فى هذه الحالة ليست عقابا وانما الهدف فيها هو حماية المجتمع مما قد يقع نتيجة تداول هذا الشىء المنطوى على جريمة وان فى نص المادة ١٩٨ من قانون العقوبات ماخول رجال الضبطية القضائية ضبط ماانطوى على جريمة من الكتابات والرسوم والصور الخ مما يكون قد أعد للبيع أو التوزيع أو العرض أى قبل أن يتم ركن العلانية بالعرض للبيع أو التوزيع الفعلى . كما ان نص المادة ١٥ من الدستور قد استثنى من حظر مصادرة الصحف أو وقفها بالطرق الادارية ماقد تستلزمه رقابة النظام .

« وحيث انه وقد ظهر مما تقدم أن تلك

الصفحات قد صودرت من كتاب المدعى تنطوى على جريمة وأن النيابة العامة قد أمرت بمصادرتها لهذا السبب الذى تقرها عليه هذه المحكمة فضلا عما تراه هذه المحكمة من أن هذا المدعى قد أساء استعمال حرية الرأى فى مؤلفه المذكور وأنه حاد بها عن مقاصدها الاجتماعية السليمة أو فى القليل أن ليس من فائدة للمصلحة العامة من نشر هذا الكتاب أو اذاعة ماحواه ، وبهذا جميعا ينتفى حقه فى التعويض عما جرى من مصادرته وذلك بغير أهمية لما يقال من قصر المدعى توجيه طلب التعويض الى وزارة الداخلية دون غيرها من المدعى عليهم اذ لايغير ذلك فى شىء من الاتجاه الذى تذهب اليه هذه المحكمة ولا فى الجدل القانونى وأساس الحكم . ومن ثم فانه يتعين الحكم برفض الدعوى والزام المدعى بالمصاريف عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات .

(قضية محمد عبد العزيز اسحاق ضد وزارة الداخلية واخرين رقم ٤٣١ سنة ٩٤٧ كلى رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسين عامر وصالح ناصر وشفيق عبد الرازق) .

٢٣٩

محكمة قنا الابتدائية

٧ من اكتوبر سنة ١٩٥٠

(١) وقف الدعوى باتفاق الطرفين . تحريكها فى بحر ثمانية ايام بعد نهاية مدة الوقف . وجوبى .
(٢) التأشير على اعلان التعجيل فى بحر الثمانية الايام لايكفى .

المبادىء القانونية

١ — إذا لم تعجل الدعوى — التى سبق وقفها باتفاق الطرفين لمدة ستة شهور — فى الثمانية الأيام التالية لنهاية الأجل اعتبر المدعى تاركا دعواه عملا بالمادة ٢٩٢ مرافعات جديدة.

٢ — مجرد التأشير على اعلان التعجيل بالرسم فى خلال الثمانية ايام المذكورة لا يكفى. بل يتعين أن يتم إعلان الخصم فى خلال الثمانية أيام تطبيقاً للقاعدة العامة التى قررتها المادة ٦ من قانون المرافعات الجديد

المحكمة

« حيث ان المحكمة بعد أن قررت بجلسة ٣١ اكتوبر سنة ١٩٤٩ بوقف الدعوى لمدة ستة شهور باتفاق الطرفين لإتمام الصلح

« وحيث ان المدعى عجل الدعوى بإعلان فى ١١ و١٢ و١٩ يوليو سنة ١٩٥٠ وقد دفع الحاضر عن المدعى عليه الأول بجلسة اليوم باعتبار المدعى تاركا دعواه نظراً لأنه لم يعجلها فى الميعاد القانونى وهو الثمانية الأيام التالية لنهاية مدة الوقف التى تنتهى فى آخر يونيه سنة ١٩٥٠.

« وحيث ان نص المادة ٢٩٢ فقرة ٢ مرافعات جديد صريح فى أنه إذا لم تعجل الدعوى فى ثمانية الأيام التالية لنهاية الأجل اعتبر تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه. هذا وقد تولت المادة ٦ من قانون المرافعات المشار إليه ونصها : «إذا نص القانون على ميعاد حتمى لرفع دعوى أو طعن أو أى إجراء آخر يحصل بالاعلان فلا يعتبر الميعاد مرعيا إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله » الرد على قول المدعى بأنه أشر على اعلان التعجيل فى أول يوليه سنة ١٩٥٠ وان مجرد التأشير بالرسم فى نظره يكفى ومن ثم يبين أن دفاع المدعى عليه الأول فى محله ويتعين الحكم باعتبار المدعى تاركا دعواه مع إلزام المدعى بالمصروفات

(قضية الشيخ موسى محمد اسماعيل بصفته ضد احمد اسماعيل محمد وآخرين رئاسة وعضوية حضرات محمد مصطفى موسى بك وكيل المحكمة وحسن عز الدين ومحمد عبد المنعم شوقى القاضيين

٢٤٠
محكمة قنا الابتدائية

٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٠

شطب الدعوى قبل العمل بقانون المرافعات الجديد تعجيلها بعد العمل به . وجوب تطبيقه .

المبادىء القانونية

١ - صدر حكم بشطب الدعوى بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٤٨ - أى قبل صدور قانون المرافعات الجديد . وظلت الدعوى مشطوبة إلى أن حركها المدعى باعلان فى ٨ يوليو سنة ١٩٥٠ فدفع المدعى عليه باعتبار الدعوى كأن لم تكن عملا بالمادة ٩١ مرافعات جديدة . إذ أن الدعوى بقيت مشطوبة مدة ستة شهور

٢ - هذا الدفع فى محله لأن المادة ٢ مرافعات جديدة تنص على انه لا يجرى ما يستحدث من مواعيد السقوط إلا من تاريخ العمل بالقانون الذى استحدثها .

٣ - وبما أن قانون المرافعات الجديد قد سرى العمل به ابتداء من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ . فتكون قد مضى من بداية هذا التاريخ لغاية يوم تحريك الدعوى مدة الستة شهور الأمر الذى يتعين معه تطبيق حكم القانون الجديد وان كان حكم الشطب قد صدر فى ظل القانون القديم

المحكمة

« حيث انه ثابت من الاطلاع على الأوراق ان هذه الدعوى كان محددا لها جلسة ٢٩ مايو سنة ١٩٤٨ وفيها حكمت المحكمة بشطبها وقد ظلت الدعوى مشطوبة الى أن تحركت باعلان تاريخه ٨ يوليه سنة ١٩٥٠

« وحيث ان الحاضر عن المدعى عليها الثانية طلب الحكم باعتبار الدعوى كأن لم تكن على أساس انها كانت قد شطبت بجلسة ٢٩ مايو سنة ١٩٤٨ وجددت بعد ذلك باعلان تاريخه ٨ يوليه سنة ١٩٥٠ وان الدعوى على هذه الصورة قد بقيت مشطوبة مدة ستة شهور ويتعين تطبيق المادة ٩١ مرافعات والحكم باعتبارها كأن لم تكن وأصر على طلبه والحاضر عن المدعين التمس رفض هذا الطلب

« وحيث ان المادة ٩١ مرافعات تنص على انه اذا بقيت الدعوى مشطوبة ستة شهور ولم يطلب المدعى السير فيها اعتبرت كأن لم تكن . وتنص المادة ٢ مرافعات على انه لا يجرى ما يستحدث من مواعيد السقوط إلا من تاريخ العمل بالقانون الذى استحدثها

« وحيث ان قانون المرافعات الجديد قد سرى العمل به ابتداء من ١٥ من اكتوبر سنة ١٩٤٩ وبذا يكون قد مضى من بداية هذا التاريخ لغاية يوم تحريك الدعوى (٨ يوليه سنة ١٩٥٠) ستة شهور وزيادة الأمر الذى يتعين معه تطبيق حكم القانون واعتبار الدعوى كأن لم تكن

« وحيث ان المصروفات يتحملها من خسر الدعوى عملا بالمادتين ٣٥٦ و ٣٥٧ مرافعات

(قضية الست زينب محمود عمر عن نفسها وبصفتها ضد محمد محمود احمد مكي وآخرين رقم ٢٩٩ سنة ١٩١٠ كلى رئاسة وعضوية حضرات محمد مصطفى موسى بك وكيل المحكمة وحسن عزالدين ومحمد عبدالمنعم شوقى القاضيين)

٢٤١
محكمة قنا الابتدائية

٢٨ اكتوبر سنة ١٩٥٠

(١) الاكراه المبطل للعقود . يستولى فيه الرعب على المكره . ويكون سبباً للقبول .
(٢) التنفيذ الكلى او الجزئى للعقد يزيل اثر الاكراه .
(٣) الاكراه الواقع من غير المتعاقدين . مادة ١٢٧ م .

المبادىء القانونية

١ ـــ للمحاكم البحث فيما إذا كان الاكراه أو التهديد أو الإهانة أو أحدها سببا لإرهاب مدعى الإكراه أو غيره لدرجة كان فيها الروع مستوليا عليه حتى انه لم يكن فى وسعه إلا قبول التعهد أم لا

فالتشديد الغير باعث للضغط على الارادة أو الحرية لا يعد إكراها مبطلا للتعهد

٢ ـــ البطلان المترتب على الاكراه يزول بقبول المكره للعقد ورضائه به بعد زوال الاكراه . كأن يقوم المكره مثلا بتنفيذ التعهد تنفيذا اختياريا بعد زوال الاكراه . وذلك سواء كان التنفيذ جزئيا أو كليا .

٣ ـــ إذا ظهر الاكراه من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المكره أن يطلب أبطال العقد مالم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان المفروض حتما أن يعلم بهذا الاكراه . وهذه القاعدة قائمة فقها وقضاء .

وقد عنى المشروع بالنص عليها عند وضع القانون المدنى الجديد بالمادة ١٢٨ التى جاءت مسجلة لمبدأ جرى عليه العلم والعمل .

المحكمة

« حيث أن المدعيين قد أقامتا هــــذه الدعوى ضد أخوتهم المدعى عليهم بتاريخ ١٩٤٩/٨/١٥ طلبتا فيها الحكم بأثبات صحة التعاقد الحاصل بين الطالبتين والمعلن إليهم بالعقد العرفى الرقيم ١٩٤٩/٦/٥ ببيع ١٨ س ٢٣ ط ٢ ف الموضحة الحدود والمعالم بالعقد العرفى سالف الذكر وبالعريضة مع الزام المدعى عليهم بالتسليم والمصاريف واتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ المؤقت وبلا كفالة وقالتا شرحا للدعوى إن المدعى عليهم قد باعوا لهما القدر المذكور بموجب عقد البيع المشار إليه فى مقابل قبضهم الثمن وقدره ٩٠٠ جنيه ولأنهم لم يقوموا بتحرير العقد الرسمى قد اضطر المدعيتين لأقامة هذه الدعوى وارتكنتا على عقد البيع المقدم منهما بالحافظة رقم ٤ دوسيه والموقع عنه من المدعى عليهم وصممتا على طلباتهما . وقد طلب المدعى عليهم رفض الدعوى على أساس أن العقد الذى تركن إليه المدعيتين لم يستوف أركانه القانونية لأنه (أولا) مشوب بالإكراه و (ثانيا) لأنه لم يدفع له مقابل وارتكنوا فى التدليل على ذلك إلى الشكوى الادارية رقم ٢٧٩٣ سنة ١٩٤٩ نجع حمادى المنضمة .

« وحيث انه تبين من مطالعة عقد البيع أساس الدعوى أنه عقد قد استوفى جميع أركانه القانونية من بيان للمتعاقدين وللعين المبيعة وحصول الإيجاب والقبول ومقدار الثمن وإقرار البائعين بقبض الثمن من المشتريتين وتوقيع البائعين على العقد . وبمطالعة أوراق الشكوى التى يركن إليها المدعى عليهم بان أنها تتلخص فى أن المدعيتين أبلغتا نيابة نجع حمادى بتاريخ أول مايو سنة ١٩٤٩ بعريضة قالتا

فيها إن والدهما رجل طاعن فى السن وإنه يمتلك حوالى ٢٥ فدانا وبالنسبة لمرضه وكبر سنه أصبح لا يحسن التصرف وترك شئونه لأولاده (فاوى وبرعى وعبد المقصود) وإنه قد ترامى إلى الشاكيتين ان الأولاد المذكورين حرروا عقود بيع من والدهم باسمهم فى حين أن الرجل لم تصدر منه أية عقود وطلبتا فى نهاية الشكوى التحقيق وإحالة والدهما على الكشف الطبى . وقد تولى ضابط البوليس تحقيق الشكوى بمحضره الرقيم ٢٣ مايو سنة ١٩٤٩ فسأل الشاكيتين فقررتا أقوالهما بما لا يخرج عن مضمون البلاغ كما سأل بعض الشهود الذين قرروا أن التصرف من الرجل لأولاده الذكور قد وقع على سبيل التبرع . وقد سئل الوالد شخصيا فقرر بأنه تصرف حقيقة لأولاده الذكور فى بعض اطيانه وانه ينتوى كتابة ثلاثة أفدنة لبناته (الشاكيتين) . وقد سئل المشكو فى حقهم فقرروا بأن والدهم باع لهم بعض أطيان بعقود بيع اطلع عليها المحقق وقد حصلوا على احكام باثبات تلك العقود .

ومثبوت فى نهاية الشكوى ان الضابط اعاد فتح محضره بتاريخ ٢٩ مايو سنة ١٩٤٩ حيث حضر العمدة (حلمى افندى زكى حسان) مقررا بأن طرفى النزاع اقاربه وانه سيعمل للتوفيق بينهم واعطاء الشاكيتين حقوقهما فى الأطيان المبيعة من الوالد - وبتاريخ ١٣ يونيه سنة ١٩٤٩ اعيد فتح المحضر حيث قررت الشاكيتان انهما تنازلتا عن الشكوى المقدمة ضد والدهما واخوتهما الذكور حيث تحقق لديهما صحة العقود الصادرة لهؤلاء من والدهم ولا تطعنان عليها . وفى الوقت نفسه قرر المشكو فيهم (الأولاد الذكور) انهم تنازلوا للشاكيتين عن ٢٠ س ٢٣ ط ٢ ف نظير مبلغ ٩٠٠ جنيه بمقتضى عقود عرفية توقع عليها منهم . وقررت الشاكيتان كذلك اعترافهما بحصول هذا الصلح والتسوية بينهما وبين والدهما واخوتهما الذكور وبأنهما اشتريتا ٢٠ س ٢٣ ط ٢ ف من الأخوة الذكور وتنازلتا عن الشكوى .

« وحيث ان المستخلص من مطالعة اوراق الشكوى التى عنيت المحكمة بتلخيصها فى هذا الحكم — ان اكراها ما مما يزعمه المدعى عليهم لا اثر له فى الأوراق وان ملابسات النزاع وظروفه لا تساعد على قيام حالة الإكراه التى عرفتها المادة ١٣٥ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة الدعوى ونصها (لا يكون الاكراه موجبا لبطلان المشارطة إلا إذا كان شديدا بحيث يحصل منه تأثير لذوى التمييز مع مراعاة سن العاقد وحالته والذكورة والأنوثة)

« وحيث ان تاريخ تحرير عقد البيع المدعيتين جاء بعد تقديم الشكوى وبعد ان سئل المدعى عليهم فيها وبعد ان اجل التحقيق لفترة معينة وكان لدى المدعى عليهم من الفسحة فى الوقت ما يكفى للتفكير فى عمل ما فيه مصلحتهم وتسوية المنازعة التى اثارها المدعيتان فالعقد فى واقع الأمر لم يكن وليد الاكراه بل وليد الروية والموازنة والرغبة فى أنهاء المنازعات بطريقة ودية ولا أدل على ذلك من اعتراف المدعى عليهم بصدور العقد منهم والتوقيع عليه فى ورقة العقد مرة أولى وأمام محقق البوليس مرة ثانية فلو أن اكراها وقع عليهم حقيقة أثناء كتابة العقد لتقدموا بالشكوى للجهات المختصة أو كانوا يقررون ذلك أمام الضابط فى محضر التحقيق وكانت الفرصة مواتية لهم أما سكوتهم طول هذه المدة وعدم

اتخاذ أي طريق للاعلان عن ذلك الاكراه المزعوم إلى أن ترفع عليهم الدعوى فهو موقف غير سديد . مع ملاحظة ان الوضع معكوس فى هذه الدعوى إذ أن الرجال (المدعى عليهم) يزعمون بأن اكراها وقع عليهم من البنتين (المدعيتين) ولا يسع المحكمة إلا أن تطرح هذا الادعاء ظهريا

« وحيث ان القضاء جرى على أن للمحاكم البحث فيما إذا كان الاكراه أو التهديد أو الاهانة أو احدهما سببا لارهاب مدعى الاكراه أو غيره لدرجة كان فيها الروع مستوليا عليه حتى انه لم يكن فى وسعه الا قبول التعهد أم لا فالتشديد الغير باعث للضغط على الإرادة أو الحرية لايعد أكراها مبطلا للتعهد (استئناف ٢٥ اكتوبر سنة ١٨٩١ بمرجع القضاء الجزء الثانى نمرة ١٨٤٤) كما أنه حكم بأن البطلان المترتب على الاكراه يزول بقبول المكره للعقد ورضائه به بعد زوال الاكراه كأن يقوم المكره فعلا بتنفيذ التعهد تنفيذا اختياريا بعد زوال الاكراه وذلك سواء أكان التنفيذ جزئيا أم كليا (طنطا جزئى أول اغسطس سنة ١٩١٥ - المرجع المذكور نمرة ١٨٤٦) والمحاكم فى ذلك تترسم خطى القانون المدنى الفرنسى فى مادته رقم ١١١٥ التى نصت صراحة على ان القبول الصريح أو الضمنى بعد زوال الاكراه يزيل أثر البطلان المترتب عليه . وتنهج طريق رجال الفقه هناك أوبرى ورو طبعة رابعة) ج ٤ ف ٣٣٧ . وتعليقات داللوز على القانون المدنى مادة ١٣٣٨ ن ٢٤٦) .

وقد سلف القول بأن المدعى عليهم — وقد مضت فترة بين تاريخ صدور العقد منهم وبين سؤالهم أمام ضابط البوليس — لم يدعوا بحصول ذلك الاكراه الوهمى الذى يزعمونه الآن . الأمر الذى يفسر بأن إكراها مالم يحصل وبأنهم قد قبلوا العقد ليس ضمنيا فقط بل صراحة باقرارهم أمام محقق البوليس فى الشكوى

« وحيث ان ادعاء المدعى عليهم أن أولى الأمر ، ولعلهم يقصدون العمدة . قد تدخلوا وأرغموهم على تحرير العقد . هذا القول المجمل المبهم لايحمل أى عنصر من عناصر الاكراه . ولا يفيد أن المدعية اشتركت فى الاكراه المزعوم على فرض حصوله ، والقاعدة القانونية انه اذا ظهر الاكراه من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المكره أن يطلب إبطال العقد مالم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم ، أو كان المفروض حتما أن يعلم ، بهذا الاكراه . وهذه القاعدة قد عنى المشرع بالنص عليها فى القانون المدنى الجديد بالمادة ١٢٨ التى جاءت مسجلة لمبدأ جرى عليه الفقه والقضاء

« وحيث ان ادعاء المدعى عليهم بحصول الاكراه يبين أنه عار عن التفصيل والتحديد وجاء بعبارات عامة ومبهمة لاتصل إلى حد الاقتناع فلا محل للالتفات إليه

أما بالنسبة لادعاء المدعى عليهم بأن العقد باطل لعدم دفع الثمن إليهم فهو ادعاء فى غير محله نظراً لما هو ثابت من الاطلاع على العقد من اقرارهم فيه كتابة انهم باعوا أو قبضوا الثمن

« وحيث انه لما تقدم تكون دعوى المدعيتين فى محلها وجديرة بالقبول

« وحيث ان طلب التسليم فى محله قانونا لأنه أثر مترتب على العقد العرفى الصادر للدعيتين

« وحيث ان المصرفات يلزم بها من خسر الدعوى عملا بالمادتين ٣٥٦ و ٣٥٧ مرافعات

« وحيث ان النفاذ جائز لأن الدعوى مبنية

على سند عرفى لم يجحده المدعى عليهم عملا بالمادة ٤٧٠ مرافعات

(قضية الست فتحية ورد الشا السمان على واخرى وحضر عنهم الاستاذ نجيب سلمان ضد عبد المقصود السمان على حسانين وآخرين وحضر عنهم الاستاذ فؤاد رفله رقم ٤٤٧ سنة ١٩٤٩ كلى بالهيئة السابقة).

٢٤٢
محكمة القاهرة الابتدائية

٥ ديسمبر سنة ١٩٥٠

(١) فرض سلطان الحكومة على موظفيها لاداء مهمتها . وجوب ان يكون موجها لتحقيق مصلحة عامة

(٢) طلب الاحالة الى المعاش لا يقطع صلة الموظف بالحكومة الى ان يبت فى أمره .

(٣) نقل الموظف الى مركز أقل يعتبر تعسفا .

المبادىء القانونية

١ — ليس من جدل فى أن العلاقة بين الحكومة وموظفيها تقتضى أصلا ان يكون لها عليهم اكبر قسط من السلطان وأن يبسط فى يدها نحوهم وان لايغلها تقييد حتى تتمكن من أداء مهمتها على مايجب أن يكون من الكمال ولكن على ان يكون ذلك منها محققا لمصلحة عامة . إذ أن العلاقة القانونية انما تستحق حماية القانون ورعاية القضاء لها إذا كانت محققة لذلك الغرض الذى تهدف اليه القوانين من تنظيم المصالح المختلفة واتساق الموازنة بينها فى أتم وأكمل مايستطاع . وأن يكون لما تجريه الحكومة فى هذا الصدد هدفه الاجتماعى والنفع العام منه . ليكون استعمالها سلطتها فى المدى الذى أراد المجتمع تخويلها إياها . كما انه ليس من ريب فى أن كفالة حقوق الموظف وضمان استقراره فى منصبه يحتمان على القضاء حمايته ـ الموظف ـ مما يكون من عسف الحكومة وأضطهادها له اذا رأت ان ثمت شيئا منه مايبيح للمحاكم فى نطاق قضاء التعويض le pleine juridiction وما يستتبعه ذلك من حقها فى رقابة أحوال نقل الموظف نقلا نوعيا .

٢ — ان طلب الموظف احالته إلى المعاش لايوجب حتما قطع صلته بعمله الحكومى إذ أنه مجرد طلب صدر عنه والمرجع فيه انما هو إلى الجهة الرئيسية التى يتبعها الموظف فى قبول الطلب أو رفضه فاذا كان ذلك كذلك فانه بالأولى أن يكونه إذا ما كان طلب الاحالة الى المعاش الذى يقدمه الموظف يتضمن شكايته مما يدعوه أو بالحرى مايدفعه إلى طلبه إحالته إلى المعاش مايتعين له قيامها ـ وجوبا ـ ببحث هذه الدواعى أو تلك الدوافع . فإما ان تقرة عليها وتزيل بواعث الشكاية وأما أن تقبل طلبه لمجرد ابدائه إياه . وعلى أية حال فان للمحاكم حق رقابة هذا الاجراء لتتبين سلامته وقدر الصواب فيه من خلوه من العسف والعنت وما اليهما من تعارضه ومقتضيات المصلحة العامة أو مجافاته لما توجبه قواعد العدل والانصاف ولأن يكون بغير تسخير أحكام القانون للتوسل الى نيل الرئيس ما يبتغيه فى حالة بعينها وبغير ان تساق التعللات المختلفة أو المرتكنة إلى الشائعة أو الاقوال المائعة للبطش بالموظف أو التنكيل به .

٣ — ان الشارع قد أجاز فى القانون المدنى الجديد الحكم بالتعويض للعامل اذا

كان رب العمل قد دفعه بتصرفاته وعلى الاخص بمعاملته الجائرة الى أن ينهى العقد وقد اعتبر الشارع نقل العامل الاجير إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله عملا تعسفيا بطريق غير مباشر فاذا كان هذا هو اتجاه القوانين الحديثة فيما تأخذ به من أصول قانونية عامة تقتضيها التطورات الاجتماعية التى انتهت إلى ان الحقوق وظائف تؤدى لمصلحة المجموع وعلى الاخص فان سبيل حقوق الحكومات وغاياتها انما هو تحقيق الخير لمصلحة الجماعة وليس ليتخذها من يلى السلطان فيها إداة عبث أو طغيان ليصرفها على ماشاء له هواه وتبتغى مرضاة نفسه فان رضى أغدق ومنح وان غضب اقصى أو منع . إذا كان هذا هكذا فانه يجب أن يكون – بداهة – مع الموظفين وعلى الاخص على من يضطلع منهم بعمل فنى له ما يتسم به من كفاية وكرامة – وليس بضائره – الموظف – ولا هو يتنافر مع مانهى عنه من تزكية المرء نفسه أن يعتز بكفايته أو يعتد بكرامته – فى غير مجاهرة ولامفاخرة – مادام بين يديه الاساس لهما والدلائل عليها وانما دفعه إلى التحدث عنها جحود الغير إياها

٤ – ليس من شك فى انه تعتبر غير مشروعة تلك الاجراءات أو التصرفات متى يتكون العسف فى مجموعها رغم ما يبدو عليها من صحة الشكليات . كما أنه قد يمكن ان توجب أمثال تلك الاجراءات والتصرفات مساءلة من صدرت عنه والزامه شخصيا بتعويض الضرر الناتج منها

المحكمة

« من حيث ان المدعى رفع دعواه يقول فيها مايتأدى فى أنه التحق سنة ١٩٢٠ بخدمة الحكومة بوظيفة معيد بمدرسة الطب عقب حصوله على دبلوم مدرسة الزراعة العليا . وكان أن أوفدته الحكومة فى بعثة إلى جامعة كامبريدج لما أبدى من كفاية واجتهاد . ولما عاد سنة ١٩٢٥ عين مدرساً مساعداً لعلم الحيوان بالجامعة المصرية . وفى سنة ١٩٢٨ عين مفتشاً للتاريخ الطبيعى بوزارة المعارف وإنه قد حصل أبان ذلك على شهادة الماجستير (الأستاذية) فى العلوم . وانه فى سنة ١٩٣١ عمل بقسم وقاية النباتات بوزارة الزراعة ثم نقل رئيساً لإدارة المباحث الزراعية بمصلحة الاملاك الاميرية . وفى سنة ١٩٤٠ عين وكيلا لقسم المزارع الحكومية بوزارة الزراعة . ثم رقى مديراً لقسم تربية الحيوان والدواجن بتلك الوزارة وفى سنة ١٩٤٤ عين مديراً لقسم المزارع الحكومية . ويقول هذا المدعى انه لما كان من خلاف بين الوزير الذى تولى وزارة الزراعة سنة ١٩٤٤ – أحمد عبد الغفار باشا – وبين من كان وكيلا لها فى وقت سابق – حسين عنان باشا – الذى له به – بالمدعى – صلة صداقة فإن ذلك الوزير قد اتخذ قبله – المدعى – تصرفات مسيئة بأن تخطاه فى الترقية إلى منصب سكرتير عام الوزارة ورقى من يليه فى الترتيب . ثم ندبه فى ٢ مايو سنة ١٩٤٥ للاشراف على حملة مقاومة الجراد فى أقصى الصعيد مع أنه لم يسبق له أى عمل ولا خبرة فى مقاومة الجراد ولا فى أى فرع من فروع القسم المختص بمقاومة آفات الزراعة كما قام ذلك الوزير بمحو إسم هذا المدعى من كشوف المستحقين للرتب فى المناسبة التى تحرر

فيها أمثال هذه الكشوف . ولكن وزير الصحة حينذاك — سنة ١٩٤٦ — قد تدارك الأمر فأدرج إسم المدعى فى ملحق . وقد حدث أن تغيرت هيئة الوزارة وولى شئون وزارة الزراعة فى سنة ١٩٤٦ حسين عنان باشا فرقى المدعى فى عهده الى منصب وكيل الوزارة المساعد . ثم كان أن ولى شئون تلك الوزارة احمد عبد الغفار باشا مرة أخرى . فقام بتقسيم الاعمال وتوزيع الاختصاص فى العمل بين الوكيل المساعد ـ المدعى ـ وبين السكرتير العام على نحو يشل يد الأول بينما يبسط فى يد الثانى . ولكن هذا المدعى قبل الحالة الواقعة بعد وساطات من توسطوا فى الأمر إلى أن فوجىء ـ هذا المدعى ـ بخطاب ورد إليه من مدير المستخدمين بتلك الوزارة ـ وتاريخه ٥ أغسطس سنة ١٩٤٧ - ويتضمن إبلاغه بما قرره الوزير من منحه أجازة اعتيادية لمدة ثلاثة شهور من اليوم المذكور . ويرى المدعى انه أوقف بهذا الاجراء عن عمله حتى قاربت مدة الاجازة على الانتهاء إذ صدر قرار مجلس الوزراء بتاريخ ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بندبه لوزارة المالية بغير تحديد للعمل ولا تعيين لما يختص به منه . وقد أعقب ذلك صدور المرسوم بترقية الدكتور كيلانى بك والدكتور قدرى بك وكيلين للوزارة وكانا يليانه فى الترتيب كما يرى ـ هذا المدعى ـ أن إبعاده الى وزارة المالية كان بقصد التخلص منه لتجرى ترقية هذين الوكيلين وبهذا يوصد فى وجهه باب عودته لتلك الوزارة بشغل المنصبين الكبيرين فيها . وبما يكون فى رجوعه إليها ـ إن كان ـ من جعله مرؤوساً لمرؤوسيه مع بقائه بوزارة المالية بلا وظيفة . ولما انقطع أمله من كل تسوية قدم فى ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٧ كتابه الذى ينهى فيه إلى وزير المالية ـ حينذاك ـ ان ندبه للعمل بوزارة المالية كان لأسباب يعلمها ـ وزير المالية ـ وأن المدعى ليس مسئولا عنها وانها لاتتصل بالمصلحة العامة بصلة بل كانت إرضاء لوزير الزراعة . وان الندب هو إجراء قصد به النيل من كرامته إذ لم يوكل إليه أى عمل وفضلا عن ذلك فهو إجراء عمدى لإقصائه عن وزارة الزراعة ليتسع المجال لترقية من هو أحدث منه . ولهذا فإنه ـ المدعى ـ يراه مضطراً ضنا بكرامته من الامتهان وإبعاداً لنفسه من الاشتراك فى العبث بالصالح العام أن يترك منصبه وأن يطلب إحالته على المعاش . وقد قرر مجلس الوزراء فى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٧ احالته ـ المدعى ـ على المعاش .

وقد رد المدعى عليهما — مجلس الوزراء ووزارة الزراعة — بأن ندب المدعى للعمل بوزارة المالية لايعتبر ظرف إكراه يدفعه إلى طلب احالته الى المعاش لخلوه مما يستند إليه ويشترطه القانون المدنى للإكراه من أمر مادى هو وسائل الاكراه وأمر معنوى هو تحقق الرهبة التى يختل معها ميزان الارادة وانتزاع الرضا . وأن تكون الوسائل — على مايرى المدعى عليهما وما اشترطه القانون ـ من الجسامة بحيث تهدد المكره فى نفسه أو ماله . كما يقول هذان المدعى عليهما ان الحكومة فيما أقدمت عليه من ندب المدعى لم تخالف نصا قانونيا بل مارست حقا من حقوقها . إذ أن الندب أو النقل لايمكن أن يعد أيهما أمراً غير مشروع . بل هو حق تملكه الحكومة بالنسبة لأى موظف وان هذا الحق من الحقوق الرئاسية لايحده إلا نص مانع . وان نقل الموظف أو ندبه هو من قبيل الاجراءات الادارية للتنظيم الداخلى . وقد أشار المدعى عليهما إلى مايريانه سندهما فى هذا الاتجاه من أقوال الفقهاء وأحكام المحاكم بما تضمنته مذكرتهما .

« وحيث انه يبين من الاطلاع على الخطاب المؤرخ ١٩٤٨/٨/٥ (المستند رقم ٢ حافظة المدعى رقم ٤ دوسيه) انه صادر إليه من مدير إدارة المستخدمين بوزارة الزراعة يبلغه فيه ماقرره الوزير من منحه اجازة اعتيادية لمدة ثلاثة شهور من ذلك اليوم . كما يتضح ان هذا المدعى قد ندب لوزارة المالية مما هو ثابت بالصورة الرسمية من قرار مجلس الوزراء (المستند رقم ٢ حافظة المدعى عليهما رقم ١٤ دوسيه) ومؤداه أنه بتاريخ ٢ نوفمبر سنة ١٩٤٧ قد قرر مجلس الوزراء ندب ـ عبد العزيز عبد الله سالم بك ـ المدعى ـ وكيل وزارة الزراعة المساعد للعمل بوزارة المالية . ولقد تقدم هذا المدعى الى وزير المالية بكتابه المؤرخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بطلب احالته الى المعاش (المستند رقم ٨ دوسيه حافظة المدعى عليهما رقم ١٤ دوسيه) وقد تضمن هذا الخطاب الاسباب التى ارتكن إليها هذا المدعى فى طلب احالته الى المعاش وقد سبق الاشارة اليها وهى أن ندبه لوزارة المالية انما هو لأسباب يعلمها وزير المالية ـ حينذاك ـ وأن هذا المدعى ليس مسئولا عنها وإنها لاتتصل بالمصلحة العامة بصلة بل هى ارضاء لمعالى وزير الزراعة . وانه اجراء قصد به النيل من كرامته إذ لم يوكل اليه أى عمل وانه كان متعمدا لاقصائه عن وزارة الزراعة ليتسع المجال لترقية زميل أحدث منه فى منصب وكيل مساعد الى درجة وكيل للوزارة . وانه قد صدر فعلا المرسوم بذلك . ولهذا فهو يراه مضطرا ضنا بكرامته من الامتهان وابعادا لنفسه من الاشتراك فى العبث بالصالح العام أن يطلب احالته إلى المعاش . وقد أجاب مجلس الوزراء هذا المدعى إلى طلبه فقرر احالته إلى المعاش بجلسته المنعقدة فى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بناء على طلبه (المستند رقم ٣ حافظة المدعى عليهما رقم ١٤ دوسيه والمستند رقم ٣ حافظة المدعى رقم ٤ دوسيه) ثم انه يبين من الاطلاع على المرسوم الصادر فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٤٧ انه تعين ابراهيم قدرى بك ومحمد على الكيلانى بك ـ الوكيلان المساعدان لوزارة الزراعة ـ وكيلين لها (صفحة ٣ من الوقائع المصرية العدد ١١٠ بتاريخ أول ديسمبر سنة ١٩٤٧ رقم ١٣ دوسيه) . وبالرجوع الى ملف خدمة المدعى المستند رقم ٥ دوسيه) يتضح صحة ماأشار اليه هذا المدعى مما سلف ذكره عن مؤهلاته وما قام به من أعمال وعلى الأخص ندبه لمكافحة الجراد بالوجه القبلى وأن يكون مفتشا ـ صفحة ٢٩ من الملف .

« وحيث ان النزاع المطروح تنحصر وجوه البحث فيه فى أمرين هما تعرف مدى سلطة الحكومة فيما تفرضه على موظفيها من ندب أو نقل . وتعرف ماهية ما يقدمه الموظف من طلبه الاحالة الى المعاش وأثره فى العلاقات القائمة بينه وبين الحكومة . وليس من جدل فى أن العلاقة بين الحكومة وموظفيها تقتضى أصلا أن يكون لها عليهم أكبر قسط من السلطان وأن يبسط فى يدها نحوهم وأن لايغلها تقييد حتى تتمكن من آداء مهمتها على مايجب ان يكون من الكمال ـ ولكن على أن يكون ذلك منها محققا لمصلحة عامة . إذ ان العلاقة القانونية انما تستحق حماية القانون ورعاية القضاء لها اذا كانت محققة لذلك الغرض الذى تهدف اليه القوانين من تنظيم المصالح المختلفة واتساق الموازنة بينها فى أتم وأكمل ما يستطاع . وأن يكون لما تجريه الحكومة فى هذا الصدد هدفه الاجتماعى والنفع العام منه . ليكون استعمالها سلطتها فى المدى الذى أراد المجتمع تخويلها اياها . كما انه ليس من ريب فى ان كفالة

حقوق الموظف وضمان استقراره فى منصبه يحتمان على القضاء حمايته — الموظف — مما يكون من عسف الحكومة واضطهادها له اذا رأت ان ثمت شيئا منه ما يبيح للحاكم فى نطاق قضاء التعويض la pleine juridiction وما يستتبعه ذلك من حقها فى رقابة أحوال نقل الموظف نقلا نوعيا .

وأما ما يقدمه الموظف من طلبه الاحالة الى المعاش فانه ليس يوجب حتما قطع صلته بعمله الحكومى إذ انه مجرد طلب صدر عنه . والمرجع فيه انما هو الى الجهة الرئيسية التى يتبعها الموظف . ولها ان تقبل هذا الطلب وتحيله الى المعاش او ان ترفض قبوله . وان ما تقرره فى هذا الشأن من قبول أو رفض هو ما يبت فى استمرار الرابطة بينه وبين الحكومة أو فى انقطاعها من بينهما . فاذا كان ذلك كذلك فانه بالاولى أن يكون إذا ما كان طلب الاحالة إلى المعاش الذى يقدمه الموظف يتضمن شكايته مما يدعوه او بالحرى مايدفعه إلى طلبه احالته الى المعاش ما يتعين معه قيامها — وجوبا — ببحث هذه الدواعى أو تلك الدوافع . فاما ان تقره عليها وتزيل بواعث الشكاية واما ان تقبل طلبه لمجرد ابدائه اياه . وعلى أية حال فان للمحاكم حق رقابة هذا الاجراء لتتبين سلامته وقدر الصواب فيه من خلوه من العسف والعنت وما اليهما من تعارضه ومقتضيات المصلحة العامة أو مجافاة لما توجبه قواعد العدل والانصاف ولأن يكون بغير تسخير أحكام القانون للتوسل الى نيل الرئيس مايبتغيه فى حالة بعينها وبغير أن تساق التعللات المختلفة والمرتكنة الى الشائعة او الاقوال المائعة للبطش بالموظف او التنكيل به .

« وحيث ان الذى يبين من استعراض الوقائع السالفة ان هذا المدعى قد قصد بنوع خاص من المعاملة فيه تحدظاهر مايؤخذ من ندبه للاشراف على حملة مقاومة الجراد فى اقصى الصعيد وان يكون مقره بقنا رغم ان من يليه فى المرتبة والأقدمية لم يندب لهذا العمل ، مع ما يبين من الاطلاع على الكشف رقم ٣٩ بملف خدمة هذا المدعى انما اختص به من جعل مقره اقصى الصعيد رغم انه اقدم الموظفين جميعا الذين ندبوا لهذا العمل وكانت مقارهم فى بلاد اقرب منه — بغير مسوغ معقول . وذلك مع ما يقوله المدعى من عدم خبرته فى مكافحة الجراد ولا صلة له بأى فرع من فروع القسم المختص بمقاومة آفات الزراعة على ما يتضح من استعراض الوقائع بصدر هذه الأسباب إلا ان يكون ذلك مقصودا به مضايقته وامتهانه فى كفايته وكرامته . ثم مايؤخذ من منحه اجازة ثلاثة شهور بكتاب ابلغ اليه فى ٥ من أغسطس سنة ١٩٤٧ من مدير المستخدمين بتلك الوزارة من أنه إجراء مقنع أريد به وقف هذا المدعى عن العمل بغير أن يبين الوزير مبنى هذا التصرف معه ولا مقتضاه — ولم يتقدم المدعى عليهما ببيان مايبرره — وما أن كادت مدة هذه الأجازة أن تقترب من الانتهاء حتى صدر قرار ندبه للعمل بوزارة المالية فى ٣ نوفمبر سنة ١٩٤٧ بغير تعيين نوع العمل الذى يراد إسناده إلى هذا المدعى فى هذه الوزارة التى ليس من اختصاصه أن يعمل فيها ولا دراية له بشئونها . ولم يبين المدعى عليهما أى مبرر جدى ولا أى مسوغ مشروع لهذا النقل النوعى فهو إذن تصرف قد خلا من الجدية وانعدمت فيه المبررات له أو المسوغات الداعية إليه . وليس يكفى مايقوله المدعى عليهما فى هذا الصدد من سبق العمل لهذا المدعى فى وزارة المالية . لما يلاحظ من ان اختصاصه

كان حينذاك متصلا بالشئون الزراعية بمصلحة الاملاك . وان فيما رآه هذا المدعى من حرج لندبه فى وزارة لا دراية له بشئون العمل فيها مع ماسبق ذلك مما أشار إليه من وسائل معاملته ثم ما وضح من أن هذا الندب انما كان لغرض خاص هو ترقية قدرى بك والكيلانى بك وكيلى الوزارة فى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ أى بعد ندبه بثلاثة أسابيع . إن فى هذا جميعا مايؤيد أن هذا التصرف — من الندب — انما كان مقصوداً به إبعاده من وزارة الزراعة ليفسح الطريق لترقية الوكيلين المذكورين . وان فى هذا جميعا مايدفعه الى التحرج والضن بكرامته على الامتهان إذا ماعاد مرؤوساً لمرؤوسيه وان هذا الحرج وذلك الاشفاق من مثل هذا الموقف المهين لما يدعوه إلى أن يقدم طلب إحالته إلى المعاش فى ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ وقد ضمنه الأسباب الدافعة على تقديمه إياه . ولكن بغير بحث الأمر ولا التصدى لما حواه هذا الطلب بل تلك الشكاية بشىء مطلقا صدر قرار مجلس الوزراء باحالته إلى المعاش فى ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ أى بعد ثلاثة أيام من يوم تقديم الطلب الذى كأنه قد صادف الرغبة الجاهزة المتحفزة لإجابته فما كادت اليد تتلقفه حتى أجيب الى مايطلبه فيه مع اغفال ما احتواه من أسباب واضحة جديرة بالبحث والاستقصاء .

« وحيث ان ما يشير اليه المدعى عنهما من دلال هذا المدعى الذى لم يطق البقاء فى ندبه بعض الأسابيع والى ان القانون لا يعرف التدلل فى العمل ولا يقره إنما هو قول لا يغض من الحقيقة الواقعة من تحرج هذا المدعى وشعوره بالضيم يلاحقه فى إتصال من تكليفه بعمل لا صلة له به ولا هو له فيه دراية ثم وقفه عن العمل فى صورة منحه اجازة ثم ابعاده عن وزارة تخصص بالعمل فيها فى صورة ندب لوزارة اخرى ليبقى فيها بغير عمل ثم مارآه من ترقية من كانوا يلونه فى الأقدمية . وهذا وغيره مما اشار اليه هو فى دفاعه إنما هى جميعا من التصرفات التعسفية المسيئة التى قصد بها دفعه إلى الاستقالة او طلب الاحالة إلى المعاش . وإذا كان الشارع فى القانون المدنى الجديد قد اجاز الحكم بالتعويض للعامل إذا كان رب العمل قد دفعه بتصرفاته وعلى الأخص بمعاملته الجائرة ان ينهى العقد (الفقرة الأولى من المادة ٦٩٦) وقد اعتبر الشارع نقل العامل الأجير إلى مركز اقل ميزة او ملاءمة من المركز الذى كان يشغله عملا تعسفيا بطريق غير مباشر (الفقرة الثانية من المادة المذكورة) إذا كان هذا هو اتجاه القوانين الحديثة فيما تأخذ به من اصول قانونية عامة تقتضيها التطورات الاجتماعية التى انتهت إلى ان الحقوق وظائف تؤدى لمصلحة المجموع وعلى الأخص فان سبيل حقوق الحكومات وغاياتها إنما هو تحقيق الخير لمصلحة الجماعة وليس ليتخذها من يولى السلطان فيها اداة عبث او طغيان ليصرفها على ما يشاء له هواه وتبتغى مرضاة نفسه فان رضى اغدق ومنح وان غضب اقصى او منع . إذا كان هذا هكذا فانه يجب ان يكون — بداهة — مع الموظفين وعلى الأخص مع من يضطلع منهم بعمل فنى له مايستهويه من كفاية وكرامة . وليس بضائره — المدعى او الموظف — ولا هو يتنافر مع ما نهى عنه من تزكية المرء نفسه ان يعتز بكفايته وان يعتد بكرامته — فى غير مجاهرة ولا مفاخرة — مادام بين يديه الأساس لها والدلائل عليها وإنما دفعه

إلى التحدث عنها جحود الغير اياهما .

« وحيث ان الاكراه الذى يريد المدعى عليهما اثارته فى دفاعهما لا يستأهل الالتفات اليه مع ما سبق تبيانه بأسباب هذا الحكم ولأن ذلك الاكراه بنوعيه المادى والمعنوى إنما يرجع اليه فى العقود المدنية فى الأحوال المنصوص عليها فى هذا القانون ولا صلة لها بهذا النزاع المطروح ـــ وأما القول بمشروعية النقل طالما انه لم يخالف نصا قانونيا او لائحة من اللوائح فهو مردود بما سلف الاشارة اليه من أن نقل لمدعى إلى وزارة المالية قد شابه عسف ما سبقه اوما لحقه من تصرفات بما لا يتأتى معه الجحود على هذا الاعتبار . ومع ماهو مقرر من ان يكون استعمال الحق غير مشروع إذا لم يقصد به سوى الأضرار بالغير او إذا كانت المصالح التى يرمى الى تحقيقها غير مشروعة اوكان متعارضا و مقتضيات المصلحة العامة وليس من شك فى انه تعتبر غير مشروعة تلك الاجراءات والتصرفات التى يتكون العسف فى مجموعها رغم ما يبدو عليها من صحة الشكليات . كما انه قد يمكن ان توجب امثال تلك الاجراءات والتصرفات مساءلة من صدرت عنه وإلزامه شخصيا بتعويض الضرر الناتج منها .

« وحيث انه مما تقدم جميعا يكون المدعى محقا فى دعواه مما يتعين معه الحكم له بتعويض قدره سبعة آلاف جنيه وتراه هذه المحكمة تعويضا مناسبا على اساس ما حرمه من فرق المرتب فى سنى الخدمة الباقيـــة له وهى ثمانى سنوات ـــ على ما يبين من ملف خدمته المرافق وما حرمه من ترقية فى تلك المدة وتقدير ما كان يصل اليه مرتبه ببلوغ هذه الترقيـــة فضلا عن الأضرار الأدبية والمعنوية التى حاقت به من جراء إحالته إلى المعاش كنتيجة لتلك التصرفات السالف الاشارة اليها والتى تقوم مساءلتها اساسا للتضامن بين المدعى عليهما .

« وحيث ان المدعى عليهما وقد خسرا الدعوى فإنه يتعين الحكم عليهما بمصاريفها عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات .

(قضية عبد العزيز بك عبد الله ضد حضرة صاحب الدولة رئيس مجلس الوزراء بصفته وآخر رقم ٥٨٣ سنة ١٩٤٨ كلى مصر رئاسة وعضوية حضرات القضاة حسين عامر وانور وحش وعبد الرحمن محمد)

٢٤٣

محكمة قنا الابتدائية

٩ ديسمبر سنة ١٩٥٠

١ ـــ رفض الدعوى بحالتها . عدم جواز رفعها بحالتها الاولى مرة ثانية . ارتكانا على ادلة جديدة .

٢ ـــ سبب الدعوى والادلة التي يرتكز عليها يختلفان .

٣ ـــ الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ـ جوازه ارتكانا الى حكم غير نهائى الى ان يلغى أو يعدل

المبادىء القانونية

١ ـ الدعوى التى يجوز تجديدها بعد الحكم برفضها بالحالة التى هى عليها هى الدعوى التى ترفع بحالة خاصة وترفض بتلك الحالة . فان هـذا الرفض لايمنع من تجديدها اذا مارفعت بحالة أخرى .

٢ ـ المدعى الذى يعجز عن اثبات

دعواه فلا يقدم الدليل المقنع على صحتها لايجوز له أن يرفع الدعوى من جديد بناء على أدلة جديدة يريد تقديمها والقول بعكس ذلك يترتب عليه ان كل من خسر دعواه بسبب عدم نجاحه فى اقناع المحكمة بصحتها يصح له دائما ان يجدد النزاع قولا منه بأنه حصل على أدلة جديدة سيتقدم بها وهو ما لايجوز.

٣ ــ يجب التفريق بين سبب الدعوى أو حالتها وبين وسائل الاثبات moyens de preuve ــ فالسبب هو الفعل المعتبر فى القانون أساسا لاكتساب الحق فى المطالبة بالشيء المراد الحصول عليه فى الدعوى . أما وسائل الاثبات فهى الدعامة التى يرتكز عليها ذلك الاساس . وقد تتعدد هذه الوسائل .

٤ ــ أسباب الحكم ومنطوقه تعتبر وحدة لاتتجزأ .

٥ ــ ليس كل مايرد فى منطوق الحكم تكون له حجية وان العبارات العارضة فى منطوق الحكم لاقيمة لها .

٦ ــ عدم صيرورة الحكم نهائيا لايمنع من التمسك بالدفع بعدم جواز نظر الدعوى السابقة الحكم فيها مادام انه لم يرفع بالفعل طعن عن ذلك الحكم .

٧ ــ الحكم بمجرد صدوره يحوز قوة الشيء المحكوم فيه الا اذا نقض فالحكم الذى لم يصر نهائيا حكم حائز لقوة الشيء المحكوم فيه حيازة مؤقتة اى حتى يطعن فيه ليعدل أو يؤيد أو يلغى .

المحكمة

« من حيث ان واقعات هذا النزاع تجمل فى ان المدعى رفع هذه الدعوى ضد المدعى عليه بصحيفة أعلنت له فى ١٩٥٠/٦/٢٤ طالباً الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٣٨٠ ج مصريا والمصاريف والأتعاب وقال شرحا لدعواه ان المدعى عليه سبق ان اقترض منه مبلغ ٥٠٠ ج بتاريخ ٢٧ / ٣ / ١٩٤٨ وقد صرف هذا المبلغ بالشيك نمرة ٣٠٠٥٣ على البنك الاهلى بالاقصر وقد سدد المدعى من هذا المبلغ ١٢٠ جنيها من ذلك ١٠٠ جنيه فى ١٩٤٨/٦/٢٤ و ٢٠ جنيها فى ٢٠ / ١٠ / ١٩٤٨ واصبح الباقى ٣٨٠ جنيها وهو موضوع المطالبة . كما أضاف بالصحيفة أنه سبق أن رفع ضد المدعى عليه الدعوى رقم ٩٤ سنة ١٩٤٩ كلى قنا مطالبا بهذا المبلغ فحكمت المحكمة برفض الدعوى بحالتها لعدم اقتناعها بأدلة الدعوى وهو خطاب البنك الامر الذى أضطر معه لرفع الدعوى الحالية مرة اخرى بأدلة جديدة وهى تحليف المدعى عليه اليمين الحاسمة بالصيغة المدونة بالصحيفة وقد حضر المدعى عليه ودفع بعدم ، جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها فى القضية رقم ٩٤ سنة ١٩٤٩ كلى قنا المنضمة لوحدة الخصوم والموضوع والسبب وقد طلب المدعى الحكم برفض الدعوى والقضاء له بطلباته قولا منه بان الحكم السابق صدوره فى الدعوى رقم ٩٤ سنة ١٩٤٩ كلى قنا قضى برفض الدعوى بحالتها وان هذا الحكم لايحوز قوة الشيء المحكوم فيه ولا يمنع من تجديد دعواه مستندا الى تحليف المدعى عليه اليمين الحاسمة بالصيغة الواردة فى صحيفة الدعوى .

« ومن حيث انه قد بان من مطالعة أوراق

الدعوى رقم ٩٤ سنة ١٩٤٩ كلى قنا أن المدعى كان قد أقامها ضد المدعى عليه طالبا الحكم بالزامه بان يدفع له مبلغ ٣٨٠ جنيه مع المصاريف والاتعاب والنفاذ . وأورد فى صحيفتها أنه يداين المدعى عليه فى مبلغ ٥٠٠ جنيها « سلف الله قرض حسنه » بموجب شيك على البنك الاهلى بالاقصر بتاريخ ١٩٤٨/٣/٢٧ دفع منه مبلغ ١٠٠ جنيه فى ١٩٤٨/٦/٢٤ ومبلغ ٢٠ جنيها فى ١٩٤٨/١٠/٢٠ والباقى ٣٨٠ جنيها هو مايطلب الحكم به . وبتاريخ ٢٤ مارس سنة ١٩٤٩ حكم غيابيا فى تلك الدعوى برفضها بحالتها وجاء باسباب الحكم ان المدعى لم يقدم دليلا على مديونية المدعى عليه فى المبلغ المطالب به وان كل ماقدمه لاثبات دعواه خطاب تاريخه ٢٢ فبراير سنة ١٩٤٩ مرسل اليه من البنك الاهلى المصرى يخبره فيه أن الشيك المسحوب منه رقم ٣٠٠٥٣ المؤرخ ٢٧ مارس سنة ١٩٤٨ بمبلغ ٥٠٠ جنيه لامر نجيب بدار قد دفع بواسطة البنك الى الخواجا ناروز داود الذى حول له الشيك بواسطة المستفيد . وقررت المحكمة المشار اليها أن هذا الخطاب وهو صادر من البنك الاهلى للمدعى لاحجية له قبل المدعى عليه لعدم صدوره منه ولعدم وجود توقيع له عليه فضلا عن أنه لايقطع بمديونية المدعى عليه بقيمة الشيك المسحوب من المدعى لامره

« وحيث ان المدعى قد عاد مجددا النزاع مرة أخرى بأن رفع الدعوى الحالية طالبا فيها الحكم بالزام المدعى عليه نفسه بأن يدفع له مبلغ ٣٨٠ جنيها وذكر فى العريضة سببا للدين وهو أنه اقرض المدعى عليه مبلغ ٥٠٠ جنيه بموجب شيك ـ وهو نفس الشيك الذى ذكره فى دعواه السابقة ـ وانه قبض من هذا الدين ١٠٠ جنيه ثم ٢٠ جنيها ـ وهى نفس المبالغ التى قال إنه قبضها فى الدعوى السابقة .

« وحيث انه يبين من دفاع المدعى وما اورده بمذكرته انه يعتمد فى طلب رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها على ان المحكمة قضت فى الدعوى السابقة برفضها بالحالة التى هى عليها وان مثل ذلك الحكم ليس بمانع من اعادة رفعها لانه ليس ـ حكما قاطعا « définitif » فى موضوعها

« ومن حيث ان مقطع النزاع فيما يتجادل فيه الخصمان هو معرفة ماهية الدعوى التى يجوز تجديدها بعد الحكم برفضها بالحالة التى هى عليها ومناطها ونطاقها .

« ومن حيث ان الفقه والقضاء منعقد على أن الدعوى التى يجوز تجديدها بعد الحكم برفضها بالحالة التى هى عليها . هى الدعوى التى ترفع بحالة خاصة وترفض بتلك الحالة . فإن هذا الرفض لايمنع من تجديدها إذا مارفعت بحالة أخرى . كان يرفع المدعى دعوى يطلب عينا على أنه يملكها من طريق الارث فإذا ماقضى برفض دعواه بتلك الحالة جاز له رفعها بحالة أخرى كان يطلب الملكية بناء على الوصية أو بناء على الشراء اوكمن يرفع دعوى سابقة لاوانها ويقضى برفضها بالحالة التى هى عليها . وكذلك من يرفع دعوى مطالبا بحق بصفة من الصفات دون ان تثبت هذه الصفه فاذا ماقضى برفض الدعوى بالحالة التى هى عليها يجوز للمدعى ان يجددها بعد ذلك .

« ومن حيث ان حالة المدعى الذى يعجز عن اثبات دعواه ولا يقدم الدليل المقنع على صحتها

لايجوز له ان يرفع الدعوى من جديد بناء على ادلة جديدة يريد تقديمها اذ القول بعكس ذلك يترتب عليه ان كل من خسر دعواه بسبب عدم نجاحه فى اقناع المحكمة بصحتها يصح له دائما ان يجدد النزاع قولا منه بانه حصل على ادلة جديدة سيتقدم بها .

« وحيث انه مما ينبغى ملاحظته ان رجال الفقه القانونى قد فرقوا بين سبب الدعوى ـ او حالتها وبين وسائل الاثبات « Moyens de preuve » ويجب عدم الخلط بين سبب الدعوى ووسائل الاثبات . فالسبب هو الفعل المعتبر فى القانون اساسا لاكتساب الحق فى المطالبة بالشىء المراد الحصول عليه فى الدعوى . اما وسائل الاثبات فهى الدعامة التى يرتكز عليها ذلك الاساس وقد تتعدد هذه الوسائل فاذا رفضت الدعوى لعدم نجاح المدعى فى الاثبات او بعبارة اخرى لعدم كفاية الدليل الذى تقـدم به لاثبات الدعوى لم يكن له ان يعود فيرفعها مرة أخرى بدليل آخر او بطريقة اثبات اخرى يظن انه يوفق بها فى كسب دعواه (كتاب قوة الشىء المحكوم فيه للاستاذ محمود بك عبد الرحمن ص ٩٤ بند ١٣٧)

« وحيث انه تأسيسا على تلك المبادىء القانونيه لاعبرة بما ورد فى الحكم الصادر فى الدعوى السابقة من ان المحكمة قضى برفض الدعوى بالحالة التى هى عليها اذ يبدو ان العبارة الاخيرة قد جاءت لغوا وتزيدا وان اسباب الحكم على ماسلف البيـان واضحة صريحة فى ان المحكمة قد اعتبرت المدعى عاجزا عن تقديم الدليل الكافى لاقناعهـا بصحة دعواه . ومن المقرر قانونا ان الاسباب والمنطوق تعتبر وحـدة لاتتجزأ (رقم نقض ١٩٦ مجموعة القواعد القانونية جزء اول)

كما انه من المقرر قانونا انه ليس كل مايرد فى منطوق الحكم تكون له حجيـة وان العبارات العارضة فى منطوق الحكم لاقيمة لها (رسالة الاثبات لنشأت بك بند ٣٩٦)

« وحيث انه يبقى بعد ذلك ما اعترض به المدعى من ان الحكم الصادر فى القضية المضمومة السابقة لم يصبح نهائيا بعد فالرد على ذلك ان عدم صيرورة الحكم نهائيا لا يمنع من التمسك بالدفع مادام انه لم يرفع فعلا استئناف عن هذا الحكم ذلك لان الحكم بمجرد صدوره يحوز قوة الشىء المحكوم فيه حيازة مؤقتة اى حتى يطعن فيه ليعدل او يؤيد او يلغى .

« وحيث انه يخلص مما يقدم ان الدفع فى محله ويتعين قبوله .

« وحيث ان من خسر الدعوى يلزم مصروفاتها عملا بالمادتين ٣٥٦ ، ٣٥٧ مرافعات

(قضية قيصر افندى قديس بدار ضد الخواجا نجيب قديس بدار رقم ٢٢٥ سنة ١٩٥٠ كلى رئاسة وعضوية حضرات محمد مصطفى موسى بك وكيل المحكمة ومحمد عبد المنعم شرق ومحمد فوزى شاش القاضيين)

٢٤٤

محكمة مصر الابتدائية

٢ يناير سنة ١٩٥٠

١ ــ مسئولية معهد التعليم . تقصيرية وتعاقدية حسب الأحوال . نشوء عقد بين ولى امر التلميذ والمدرسة . تقتضى رده سالما .

٢ ــ قيام المسئولية . حتى ولو ثبت عدم خطأ مدير التعليم .

المبادىء القانونية

١ ــ فى الحالة التى يقع فيها الفعـل

الضار فى نطاق أية المسئوليتين ـ التقصيرية أو التعاقدية ـ فانه يمكن أن تسير الدعوى وفق أحكام أية المسئوليتين حتى لايحرم المضرور من مزايا مايكون فى صالحه من أيتهما

٢ ــ اذا عهد الأب بابنه الى معهد التعليم فانه ينشأ بينهما عقد يفرض فى مؤداه على ادارة التعليم التزاما جوهريا من الناحية الفكرية والأدبية كما يفرض حتما التزاما آخر هو الالتزام بتأمين سلامة التلميذ obligation de securite

٣ ــ يتأدى افتراض المحاكم لقيام هذا الالتزام مما تستخلصه من تفسير ارادتى المتعاقدين المشتركة .وللقضاء حق استنباطه أو وضعه إذا ما أغفل المتعاقدان ذكره أو اغفل القانون النص عليه

٤ ــ ان الأساس فى التزام التأمين بالسلامة هو أن الأب عندما يتعاقد مع مدير التعليم انما ينتظر حتما أن يرد اليه ابنه سالما وانه لولم يتعهد لهمدير التعليم بذلك،ولو ضمنا ، لما أقدم الأب على التعاقد .

٥ ــ ليس على المضرور فى عقدالتعليم الا أن يوضح الضرر والرابطة بينه وبين الحادث ولا يعفى مدير التعليم من المسئولية الا بأن يثبت وقوع الحادث بقوة قاهرة أو بحادث جبرى أو بسبب أجنبى ولا يعفيه من المسئولية مايثبته من عدم خطئه .

المحكمة

« من حيث ان المدعى رفع دعواه يقول فيها ما يتأدى فى انه كان قد الحق ابنه المرحوم شفيق عبد العال زايد بمدرسة الصناعات الميكانيكية الحربية بالعباسية . وأن من ضمن منهج الدراسة فيها تعلم السباحة الذى كان يجرى بأشراف المختصين بهذه المدرسة وتحت رعايتهم . وقد حدث فى يوم ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٧ ان توجه هذا التلميذ بصحبة معلمه الباشجاويش حنفى شلبى يوسف ــ المدعى عليه الثانى ــ لحوض السباحة بمعسكر العباسية وكان انغرق هذا التلميذ أثناء التعليم . ويقول هذا المدعى انه رغما عن قيد الحادثة عوارض إلاأن عناصر المسئولية التقصيرية متوافرة حيال هذا الباشجاويش ووزارة الدفاع ــ المدعى عليها الأولى ــ لما يراه من مخالفات التعليمات والأوامر التى يجرى عليها العمل منها تغير ماء الحمام مع ما يفترض من بقاء المياه نقية . وعدم مراقبة ضابط للفرقة مع اشتراط هذا فى التعليمات . ودخول الحمام بالطلبة فى غير المواعيد المصرح بها ورغما عن منعهم من الدخول . ومنها كذلك زيادة العدد المرافق للممرن عن العدد المصرح به قانونا ما يراه المدعى مبررا له فيما يطلبه من الزام المدعى عليهما بمبلغ ثلاثة آلاف جنيه تعويضا عن فقده ابنه السالف الذكر . وقد ردت المدعى عليها الأولى بما يتلخص فى ان الرقابة والاشراف على الطلبة إذا تحققا وكانا كافيين وبالرغم من ذلك وقع حادث لم يكن فى وسع المراقبة إمنعه فلا مسئولية على المدرسة . وتشير هذه المدعى

عليها الأولى إلى ما تقول عنه انه ثبت من التحقيقات الجنائية والادارية التى اجريت بمناسبة هذا الحادث من ان الرقابة على الطلبة كانت كافية وان المدرب المشرف عليهم كان من خيرة المشرفين . كما يشير أيضا — المدعى عليها — إلى ان الطالب المجنى عنيه لم يكن صغيرا . بل كان قد جاوز سن الرشد وقت وقوع الحادث وان هذا المجنى عليه هو الذى أتى بتصرف ترتب عليه الاضرار بنفسه إذ أنه قد عاد إلى الحمام بعد خروج زملائه وترتب على ذلك غرقه .

« وحيث ان الفصل فى النزاع المطروح يقتضى تعرف الأساس الذى تقوم عليه المسئولية — ان كانت — وبالتالى ما يوجب التعويض فى هذه الحالة بالذات وما إليها من امثالها . وانه ليبين من استعراض الوقائع السالفة ان طرفى النزاع قد حصراه فى نطاق المسئولية التقصيرية وقواعدها واغفلا اطلاقا ناحية أخرى هى اهم وادق من تلك التى عرضا لها وهى نطاق المسئولية العقدية واحكامها ومدى انطباقها على تلك الحالة فى النزاع القائم فى الدعوى المطروحة .

وفى مثل هذه الحالة — التى يمكن أن يقع فيها الفعل الضار فى نطاق أية المسئوليتين التقصيرية أو التعاقدية — قد ذهب أغلب الشراح إلى أنه يمكن أن تسير الدعوى وفق أحكام أية المسئوليتين حتى لا يحرم المضرور من مزايا مايكون فى صالحه من أيتهما (ديمولمب Cours de Code Napoleon جزء ٣١ صفحة ٤١٤ بند ٤٧٨ — دلارومبير شرح المادة ١٣٨٢ صفحة ٦٥ بند ٩ ولوران Droit Civil Francais صفحة ٤٩٤ بند ٤٦٣ وأوبرى ورو جزء ٦ صفحة ٣٧١ فقرة ٤٤٦ ولالو La Responsabilité Civil ١٩٢٨ صفحة ١٣٤ بند ٢٠٢ وصفحة ١٦٩ بند ٢٧١ وديموج جزء ٥ صفحة ٥٥٦ بند ١٢٤٤ . وان العدالة توجب هذا الوضع فى صدد التعاقد إذ أن العقد من شأنه أن يهيء الفرصة للمسئولية عنه فى الحالات غير التعاقدية . وعلى هذا الأساس يذهب القضاء فى فرنسا ومصر . محكمة النقض الفرنسية ٥ يونيه سنة ١٩٢٠ دالوز ١٩٢٠-١-١٨١ وحكم آخر ٤ نوفمبر سنة ١٩٣٠ جازيت دى باليه ١٩٣٠ - ٢ - ٨٩٣ ومحكمة الاستئناف المختلطة ١٥ مايو سنة ١٩٢٠ مجموعة التشريع والقضاء المختلط ٣٢ صفحة ٣٢٠ — وحكم آخر ١٠ يناير سنة ١٩٣٤ م ٣٦ ص ١٤٠ — ومحكمة الاستئناف الأهلية ٢٥ يوليه سنة ١٩٢٢ المحاماه صفحة ٤٨٠ » .

« وحيث انه فى نطاق المسئولية التقصيرية فترى هذه المحكمة ان أول ما يستأهل الاشارة إليه انه ليس لما اعتبرته النيابة العمومية من قيد الحادثة عوارض وحفظها من أثر على ما قد تراه المحاكم المدنية من موجبات التعويض فى حالة أو أخرى لقياسها — النيابة — الأمور على أساس الأركان الجنائية فى جريمة بعينها وتوافر أو عدم توافر ما يتطلبه القانون الجنائى فى هذا الصدد . كما انه من ناحية أخرى ليس للقرار الصادر من المجلس العسكرى ببراءة المدعى عليه الثانى — الباشجاويش حنفى شلبى يوسف — من أثر إطلاقا إذ ينحصر بحث هذه المجالس على ما يقوم من مخالفات نظامية عسكرية فى الحادثة مالا يصح معه التعويل مطلقا على ما أصدرته فى هذا الشأن من قرارات أو آراء وللمحاكم المدنية كامل السلطة فيما تراه من مبررات توجب التعويض أو لا توجبه .

« وحيث انه فى صدد المسئولية التقصيرية فان

هذه المحكمة ترى من مراجعة صور التحقيقات التى أجريت بالبوليس فى ١٩٤٧/٦/١٤ صفحة ٥٦ من الملف المرافق ٤ دوسيه) والتى أجرتها النيابة فى ١٩٤٧/٧/٩ (صفحة ٦١ من الملف المذكور) وكذلك من الاطلاع على إجراءات محاكمة المدعى عليه الثانى عسكريا فيما نسب إليه من إهمال إطاعة الأوامر ، بأن سمح للطلبة بالنزول للحمام بدون أن يكون بالحمام ضابط ، مخالفاً بذلك أمر قسم القاهرة رقم ٤٤٧ سنة ١٩٣٤ الخاص بعدم النزول بالحمام إلا بوجود ضابط » (صفحة ٢ وما بعدها من الملف) ترى هذه المحكمة أن ثمة إهمالا يوجب المسئولية مدنيا . وذلك فيما تتبينه - المحكمة - من أقوال المدعى عليه الثانى (صفحة ٦٢ من الملف) من أنه بعد الانتهاء من الحمام أمر الجميع باللبس بعد أن تأكد من خلو الحمام فتوجه لمكان اللبس ورجع فوجد نقص أحد الطلبة وأخيراً عثر على المجنى عليه غريقا فى المياه . وعما يريد الدفاع - عن المدعى عليها - ان ينتهى إليه أن المجنى عليه هو الذى عاد إلى الحمام بعد خروج زملائه وقد ترتب على ذلك وقوع الحادث ، ان فى هذا وحده ما ترى فيه هذه المحكمة إهمالا وتقصيراً موجباً للمسئولية مؤداها عدم فرض الرقابة الكافية لمنع عودة أحد الطلبة إلى حوض السباحة بعد خروج الطلبة منه وكان يكفى فيه وقوف أحد الرقباء أو المشرفين على مقربة من الحوض لرد أى طالب من العودة إليه ابان ذهاب المدرب (الباشجاويش) للبس ملابسه . ويؤيد هذا الاتجاه ما وجه إلى المدعى عليه الثانى من اتهام لسماحه للطلبة بالنزول للحمام بغير وجود ضابط إذ لو كان هذا الضابط أو من يقوم مقامه موجوداً لأمكنه ملاحظة الحوض وقت غيبة مدرب السباحة لخلع الملابس أو لبسها ولما وقع مثل هذا الحادث بمنعه أى طالب من النزول فيه إلا بحضور المعلم . ومن ثم فليس من حاجة إلى بحث أية وجوه أخرى فى هذا الصدد . كما انه ليس لسن المجنى عليه من دخل فى رفع المسئولية أو وجوبها ما دام الأمر يتعلق برقابة يجب فرضها على الوجه الصحيح وان مجرد الاخلال بهذه الرقابة يوجب المسئولية عما يقع بسببها من أضرار

« وحيث أنه من ناحية المسئولية التعاقدية فليس من جدل فى ان ثمة عقدا بين المدعى والمدعى عليها بموجبه التزمت هذه الوزارة المدعى عليها بتثقيف المجنى عليه - ابن هذا المدعى - وتعليمه أنواع العلوم التى تتضمنها برامج التعليم بتلك المدرسة التى التحق المجنى عليه بها ومنها تعلم السباحة . وان هذا العقد وان كان فى مؤداه يفرض التزاما جوهريا من الناحية الفكرية والأدبية إلا أنه يفترض حتما التزاما آخر هو ذلك الالتزام بتأمين سلامة الطالب obligation de securité ويتأدى إفتراض المحاكم إياه مما تستخلصه من تفسير إرادتى المتعاقدين المشتركة وللقضاء حق استنباط هذا الالتزام او وضعه إذا ما أغفل المتعاقد أنه ذكر صراحة او أغفل القانون النص عليه . والأساس فيه ان الاب عندما يتعاقد مع مدير التعليم فانه ينتظر حتما ان يرد اليه ابنه سالما وانه لو لم يتعهد له مدير التعليم بذلك ولو ضمنا لما كان قد اقدم الاب على التعاقد - كما ان مرد ذلك الالتزام هو الاخلال بواجب أو بالتزام سابق obligation precédente وان القاضى هو الذى يعين فى كل نزاع ماهية ذلك الواجب القانونى

السابق . وفى هذا السياق تقضى المادة ٩٥ من القانون المدنى الجديد أنه إذا عنى المتعاقدان بتعيين المسائل الجوهرية فى العقد بغيران يتناولا المسائل التفصيلية ولم يشترطا ان العقد لايتم عند عدم الاتفاق عليها فان العقد يعتبر أنه قد تم وتقضى المحكمة فيما لم يتفقا عليه من المسائل التفصيلية طبقاً لطبيعة المعاملة وأحكام القانون والعرف والعدالة فيسد النقص بما يرى من وجوه يستلزمها العقد لاستكمال مضمونه .

« وحيث انه من أهم الواجبات فى صدد النزاع المطروح هو اتخاذ المدعى عليهما الاحتياطات الممكنة لمنع الأخطار التى تنجم عن تعليم السباحة. وليس على المدعى إلا ان يوضح الضرر والرابطة بينه وبين الحادث على ما أبانه. ولا يعفى المدعى عليهما من المسئولية الا ان يثبتا وقوعه بقوة قاهرة او بحادث جبرى او بسبب أجنبى . إذ ينحصر التزام مدير المعهد فى ان يرد الصغير بالحالة التى كان عليها وقت ان عهد به اليه ولا يعفيه من المسئولية ماقد يثبته من عدم خطئه » محكمة كليرمون فيراندفى ٣١ مارس سنة ١٩٢٧ جازيت دى باليه ١٩٢٨ - ٢ - ٧٨٤ ومحكمة ليون ٢١ أكتوبر سنة ١٩٢٢ داللوز ١٩٢٤ - ٢ - ٥١ - ومحكمة بوردو ١٤ مارس سنة ١٩٢٩ مجلة بوردو القضائية ١٩٢٩ - ١ - ٩٠ - ومجلة القانون المدنى ربع السنوية ١٩٢٩ صفحة ٧٦٥ » ـ ومع عدم إثبات المدعى عليهما لوقوع الحادث بقوة قاهرة او ما اليها فانه واضح كل الوضوح تراخيهما (المدعى عليهما) فيما حدث للمجنى عليه - من بذل ماهو مفروض فى هذه الحالة من عناية واحتياط لمنع وقوعه وبالتالى ما يوجب مسئوليتهما .

« وحيث انه مما تقدم جميعا إنما يتبين مسئولية المدعى عليهما على أساس حالتى المسئولية - تقصيرية كانت او عقدية - ما يوجب الزامهما بتعويض المدعى متضامنين إذ ان مصدر المسئولية هو الفعل الخاطىء الذى أدى إلى وقوع الحادث على ما سلف بيانه . وتقدر هذه المحكمة تعويضاً للمدعى مبلغ الثلاثة آلاف جنيه التى طلبها وهو أقل تعويض يتناسب وفداحة الرزء الذى حل بالمدعى ماديا ونفسياً .

« وحيث ان المدعى عليهما قد خسرا الدعوى فأنهما يلزمان بمصاريفها عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات وأما طلب النفاذ المعجل فلا محل له قانونا .

(قضية عبد العال عبد الله زايد ضد وزارة الدفاع الوطنى وآخر رقم ٢٥٦٨ سنة ١٩٤٨ مكي رئاسة وعضوية حضرات القضاه حسين عامر وانور وحش وعبد الرحمن مهد)

القضاء المستعجل

٢٤٥
محكمة الامور المستعجلة بالقاهرة
١٩ أغسطس سنة ١٩٥٠

١ - الطعن في الحكم غير الاستشكال. فيه وقاضي الامور المستعجلة لاسلطان له على ماورد في الحكم الموضوعي من خطأ

٢ - الكفالة القضائية - ضمان تنفيذ. ومنها إيداع الشيء لدى شخص أمين. ولا يعتبر بقاء الشيء في يد المحكوم عليه تسليما لامين.

المبادىء القانونية

١ - ان قاضي الامور المستعجلة ليس هيئة عليا بالنسبة للمحكمة التي أصدرت الحكم موطن الاشكال فلا يملك والحالة هذه تصحيح خطأ وقع في الحكم أو في اجراءات الدعوى فان هذا وذلك هو محل اختصاص الهيئة العليا للمحكمة التي اصدرت الحكم ومن مؤدى ذلك ان نص الحكم الموضوعي والنفاذ الذي أمر به ملزم للخصوم ولقاضي الامور المستعجلة سواء فلا يستطيع هذا القاضي ان يتخطاه إلى تحقيق درجة موافقته لحكم القانون. كما لو وصف بالنفاذ في غير الاحوال التي يجيزها القانون. انما محل اختصاص قاضي الأمور المستعجلة وسلطته على النفاذ الذي شمل به الحكم هو فيما تلاه من أسباب تقضي على الالتزام موضوعا أو تبطل اجراءات التنفيذ وهذا القضاء يتمشى ومنطق التفرقة بين الطعن في الحكم والإستشكال فيه

٢ - الكفالة قانونا يقصد بها أحد أمرين - أولهما - مايودعه بعض الأشخاص من النقود والسندات ضمانا لما ينجم في المستقبل من المسئولية في اثناء قيامهم بالواجبات المفروضة عليهم - وثانيهما - أن يتعهد شخص لأحد المتعاقدين بوفاء ماتعهد الآخر وعلى هدى ذلك حددت المادة ٤٧٥ من قانون المرافعات الكفالة بقولها انها أحد ثلاث أولها ان يقدم المحكوم له كفيلا مقتدراً - ثانيها أن يودع خزينة المحكمة من النقود أو الأوراق المالية مافيه الكفاية - ثالثها - أن يقبل إيداع مايحصل من التنفيذ خزانة المحكمة أو تسليم الشيء المأمور بتسليمه في الحكم أو الأمر إلى حارس مقتدر وهذا النوع الأخير قد ابتدعه المشرع حديثا فكفالة الشخص نفسه لاتعتبر كفالة بالمعنى المقصود قانونا طالما انه لم يودع خزينة المحكمة من النقود والأوراق المالية مافيه الكفاية وطالما انه لم يقدم كفيلا مقتدرا لأن كفالة الشخص لنفسه كفالة مجردة تتنافر ومنطق الكفالة وجوداً وما الكفالة التي تقصدها المادة ٤٧٥ من قانون المرافعات إلا ضربا من ضروب الكفالة القضائية.

٣ - المادة ٤٧٧ من قانون المرافعات تنص على انه لذي الشأن خلال الثلاثة الأيام التالية لإعلان خيار الملزم بالكفالة أن ينازع في اقتدار الكفيل أو الحارس أو في كفاية ما يودع بيد إن ذلك لا يغني شيئا في مقام النزاع المطروح لالشيء سوى لأن المنازعة التي حدد لها هذا الميعاد حتى إذا ما انقضى اضحى الحكم واجب النفاذ طبقا النص

المادة ٤٧٨ من قانون المرافعات هذه المنازعة انما تنصب أساساً على المجادلة فى اقتدار الكفيل أو كفاية مايودع وإذن فلا محل بتاتا للتقيد بهذا الميعاد طالما أن المستشكل ضده لم يقدم كفيلا أو حارسا ولم يودع أوراقا أو أموالا إذ ان الكفالة التى اعلن بها المستشكل لاتعتبر فيما يبدو كفالة قانونية حتى يصبح القول بامكان المنازعة فى كفايتها

المحكمة

« بما ان المستشكل رفع هذا الإشكال فى الميعاد أى قبل تمام التنفيذ واستوعب الاشكال الأوضاع المرسومة له قانونا فيتعين الحكم بقبوله شكلا .

« وبما ان وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجمل فى ان المستشكل ضده كان قد اختصم المستشكل فى الدعوى ٤١٦ سنة ١٩٤٨ تجارى كلى مصر كما اختصم هذا الأخير بدوره المستشكل ضده فى التظلم ٩٦٣ سنة ١٩٤٨ وأقام ضده دعوى فرعية وبتاريخ ٣ من يونيه سنة ١٩٥٠ قضى حضوريا .

أولا — فى الدعوى ٤١٦ سنة ١٩٤٨ تجارى كلى مصر بصحة الحجزين التحفظيين المتوقعين بتاريخ ٢٦ من مايو و ٧ من يوليو سنة ١٩٤٨ وجعلهما نافذين — ٢ — مصادرة جميع الأشياء المتوقع عليها الحجز بتاريخ ٧ من يوليو سنة ١٩٤٨ — ٣ - إلزام المستشكل بأن يدفع للمستشكل ضده مبلغ ٢٥ ج على سبيل التعويض المؤقت - ٤ - نشر الحكم فى جريدتى الأهرام والزمان على نفقة المستشكل -٥- الزام المستشكل مصروفات الدعوى ومبلغ ٢٠ ج اتعابا للمحاماة وشملت الحكم جميعه بالنفاذ المعجل وبشرط الكفالة .

ثانيا - فى التظلم ٩٦٣ سنة ١٩٤٨ -١- بقبول التظلم شكلا - ٢ - وفى الموضوع برفضه وبصحة الحجزين المتظلم منهما وإلزام المتظلم بالمصاريف

ثالثا - وفى الدعوى الفرعية المرفوعة من المستشكل - ١ - برفض الدفع ببطلان صحيفة الدعوى والحكم بصحتها -٢- بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير صاحب الشأن فيها - ٣ - إلزام المستشكل بالمصروفات ومبلغ ٥٠٠ قرش اتعابا للمحاماة للمستشكل ضده - ٤ - رفض ما عدا ذلك من الطلبات .

وقد أعلن ذلك الحكم إلى المستشكل شخصيا بتاريخ ٢٤ من يونيه سنة ١٩٥٠ ونبه عليه بوفاء مبلغ ٧٣٠ م ٥٦ ج مفرداته مبلغ ٢٥ جنيها قيمة التعويض المحكوم به ومبلغ ٢٥ ج مقابل أتعاب المحاماة ومبلغ ٧٠٠ م ٦ ج مصروفات الدعوى ٤١٦ سنة ١٩٤٨ تجارى كلى مصر و ٣٠ مليما دمغة التعويض كما نبه عليه بتقديم المنقولات التى قضى بمصادرتها .

« وبما انه لدى تنفيذ الحكم بتاريخ ٣١ من يوليو سنة ١٩٥٠ اعترض المستشكل سبيل التنفيذ بقوله إنه كان قد رفع استئنافا عنه ضمنه طلب الغاء وصف النفاذ ولما يزال هذا الاستئناف رهن القضاء بإلغائه ورفض الدعوى الأصلية ٤١٦ سنة ١٩٤٨ تجارى كلى مصر وفى التظلم بإلغاء الأمرين الصادرين بتوقيع الحجزين هما وما ترتب عليهما فى الدعوى الفرعية بشطب علامة المستشكل ضده كما طلب الغاء وصف النفاذ المعجل الذى شمل به الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية ٤١٦ سنة ١٩٤٨ تجارى كلى مصر وقد استهل المستشكل دفاعه بقوله انه لامفر من القضاء بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه ريثما يفصل فى الاستئناف الذى رفعه عن وصفه بالنفاذ والذى حدد للحكم فيه يوم ١٥ من أغسطس سنة ١٩٥٠ .

«وبما ان قضاء هذه المحكمة قد استقر على ان قاضى الأمور المستعجلة ليس هيئه عليا بالنسبة للمحكمة التى أصدرت الحكم موطن الاشكال فلا يملك والحالة هذه تصحيح خطأ وقع فى الحكم أو فى اجراءات الدعوى فان هذا وذاك هو محل اختصاص الهيئة العليا للمحكمة التى أصدرت الحكم ومن مؤدى ذلك ان نص الحكم الموضوعى والنفاذ الذى أمر به ملزم للخصوم ولقاضى الأمور المستعجلة سواء فلا يستطيع هذا القاضى أن يتخطاه إلى تحقيق درجة موافقته لحكم القانون كما لو وصف بالنفاذ فى غير الأحوال التى يجيزها القانون . إنما محل اختصاص قاضى الأمور المستعجلة وسلطته على النفاذ الذى شمل به الحكم هو فيما تلاه من أسباب تقضى على الالتزام موضوعا أو تبطل اجراءات التنفيذ وهذا القضاء يتمشى ومنطق التفرقة بين الطعن فى الحكم والاستشكال فيه .

«وبما انه على هدى ذلك لا ترى المحكمة ثمت ما يحدو بها إلى استظهار مقومات النزاع القائم بين الخصمين أو استقراء ما إذا كان جوهر النزاع يحتم أو يجيز شمول الحكم المستشكل من تنفيذه بالنفاذ أم لا . فان هذا هو محل اختصاص المحكمة العليا بالنسبة لهذا الحكم المستشكل فى تنفيذه الوجه السالف بيانه وفضلا عن ذلك فقد أباحت المادة ٤٧١ من قانون المرافعات للخصم الذى يتضرر من وصف الحكم بالنفاذ على غير مقتضى القانون أن يتظلم من هذا الوصف بتكليف خصمه بالحضور بميعاد ثلاثة أيام على ان يحكم فى هذا التظلم مستقلا عن الموضوع على وجه السرعة كذلك المادة ٤٧٢ من قانون تنص على على انه يجوز للمحكمة المرفوع اليها الاستئناف أن تأمر بوقف النفاذ المعجل إذا كان يخشى منه وقوع ضرر جسيم .

«وبما انه يخلص من ذلك كله انه لا مفر من التصدى للنزاع المطروح على أساس احترام ما قضى به الحكم المستشكل فى تنفيذه من نفاذ . بيد انه يلوح ويبدو ان ثمت بطلانا جوهريا شاب اجراءات التنفيذ فقد تبين ان الحكم المستشكل فى تنفيذه صدر مشمولا بالنفاذ المعجل لكن بشرط الكفالة — كما تبين من مطالعة الصورة التنفيذية لهذا الحكم ان المستشكل ضده اعلن خياره للمستشكل على الوجه الآتى : —

« بأن الطالب اى المستشكل ضده احمد محمد ابراهيم البشبيشى افندى كفيل نفسه تطبيقا لحكم المادة ٤٧٥ مرافعات مع التنبيه على المعلن اليه اى المستشكل بما تضمنته حكم المادة ٤٧٧ مرافعات» كما تبين ان المستشكل لم ينازع فى اقتدار الكفيل فى الميعاد أى فى خلال الايام الثلاثة التالية لتاريخ هذا الاعلان كما يدل على ذلك شهادة قلم الكتاب المؤرخة فى ٦ من يوليو سنة ١٩٥٠

«وبما أن المحكمة تقرر بادىء ذى بدء أن مايقول به المستشكل من أن صورة الحكم المستشكل فى تنفيذه التى سلمت إليه قد خلت من إعلان المستشكل ضده بخياره هذا الذى يقول به المستشكل هو مطل يقصد به عرقلة السير فى الاشكال المطروح ريثما يقضى فى الاستئناف الذى رفعه عن وصف الحكم المستشكل فيه فانه فضلا عن انه طلب صراحة تأجيل نظر الاشكال ريثما يفصل فى هذا الاستئناف فقد جنح إلى القول بأن صورة الحكم التى سلمت إليه مودعة بين مفردات الدعوى الاستئنافية وانه يتعذر عليه سحبها قبل الفصل فى الاستئناف الذى رفعه عن وصف الحكم وفضلا عن ذلك فإنه يبين من مطالعة الصورة التنفيذية للحكم المستشكل فى تنفيذه انها استوعبت الأوضاع الرسمية وقد أثبت فيها إعلان الخيار وأعلن بها المستشكل شخصيا .

«وبما ان المحكمة تتصدى بعد ذلك لبيان ما إذا كان المستشكل ضده قد تقدم بكفيل على الوجه الذى يتطلبه القانون أم لا . فتقرر أن الكفالة قانونا يقصد بها أحد أمرين : أولهما ـ مايودعه بعض الأشخاص من النقود والسندات ضمانا لما ينجم فى المستقبل من المسئولية فى أثناء قيامهم بالواجبات المفروضة عليهم . وثانيهما ـ أن يتعهد شخص لأحد المتعاقدين بوفاء ما تعهد الآخر . وعلى هدى ذلك حددت المادة ٤٧٥ من قانون المرافعات الكفالة بقولها أنها أحد ثلاث : أولها ـ أن يقدم المحكوم له كفيلا مقتدراً . ثانيها ـ أن يودع خزينة المحكمة من النقود أو الأوراق المالية ما فيه الكفاية . ثالثها ـ أن يقبل إيداع ما يحصل من التنفيذ خزانة المحكمة أو تسليم الشىء المأمور بتسليمه فى الحكم أو الأمر إلى حارس مقتدر وهذا النوع الأخير قد ابتدعه المشرع حديثا

«وبما انه يبدو للمحكمة أن الكفالة التى اختارها المستشكل ضده وهى تقوم على كفالة نفسه شخصيا لا تعتبر كفالة بالمعنى المقصود قانونا طالما انه لم يودع خزينة المحكمة من النقود والأوراق المالية ما فيه الكفاية وطالما انه لم يقدم كفيلا مقتدراً لأن كفالة الشخص لنفسه كفالة مجردة تتنافر ومنطق الكفالة بوجهيها وما الكفالة التى تقصدها المادة ٤٧٥ من قانون المرافعات إلا ضرباً من ضروب الكفالة القضائية ويلوح انه كان يتعين على المستشكل ضده إذا هو ما أراد أن يلتجىء إلى سواه لكى يكفله أن يودع خزينة المحكمة من النقود والأوراق المالية ما فيه الكفاية . أما ان يعلن خياره بكفالة لنفسه فقط فهو إجراء يبدو أنه لا يعتبر كفالة . (راجع فى ذلك التنفيذ للمرحوم ابو هيف صفحة ٩٣ و٩٤ بند ١٣٧)

«وبما انه يخلص مما تقدم انه لا معدى من القضاء بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه حتى يقدم المستشكل ضده كفالة بالمعنى المقصود قانونا أو تقول محكمة الموضوع كلمتها فيما إذا كان الخيار الذى تقدم به المذكور يعتبر قانونا خيارا للكفالة أم لا . بقى بعد ذلك التنويه إلى انه وان كانت المادة ٤٧٧ من قانون المرافعات تنص على انه لذى الشأن خلال الثلاثة الأيام التالية لاعلان خيار الملزم بالكفالة ان ينازع فى اقتدار الكفيل أو الحارس او فى كفاية ما يودع بيد ان ذلك لا يعنى شيئا فى مقام النزاع المطروح لا لشىء سوى لأن المنازعة التى حدد لها هذا الميعاد حتى إذا ما انقضى أضحى الحكم واجب النفاذ طبقا لنص المادة ٤٧٨ من قانون المرافعات هذه المنازعة إنما تنصب أساسا على المجادلة فى اقتدار الكفيل او الحارس او كفاية ما يودع .

«وبما انه من اجل ذلك فلا محل بتاتا للتقيد بهذا الميعاد طالما ان المستشكل ضده لم يقدم كفيلا او حارسا ولم يودع اوراقا أو اموالا إذ ان الكفالة التى اعلن بها المستشكل لا تعتبر فيما يبدو كفالة قانونية حتى يصح القول بامكان المنازعة فى كفايتها وواقع الأمر أن المستشكل ضده قد اتجه فيما يلوح إلى تنفيذ الحكم دون تقديم الكفالة .. يضاف إلى ذلك كله ان المستشكل ضده لما يقم بعد باستصدار أمر بتقدير المصروفات من قاضى الأمور الوقتية طبقا لنص المادة ٣٦٢ من قانون المرافعات بسبيل تعيين مقدار هذه المصروفات لاسيما وان المادة ٤٥٩ من قانون المرافعات نصت على انه لا يجوز التنفيذ اقتضاء لحق غير محقق الوجود او غير معين المقدار او غير حال الأداء ـ راجع مجلة المحاماة السنة ٢٨ عددان ٨ و٧ رقم ٢٨٠ صفحة ٨٢١ -

«وبما انه يتعين بناء على ماتقدم القضاء بوقف تنفيذ الحكم المستشكل فيه ١٦ ٤ سنة ١٩٤٨ تجارى كلى و ٩٦٣ سنة ١٩٤٨ تظلم حتى يقدم المستشكل ضده كفالة جـــديدة ويستصدر امراً بتقدير المصروفات او بقول قضاء الموضوع كلمته فى صحة الاجراء الذى اعتبره كفالة .

«وبما انه عن مصروفات الاشكال فلا مراء فى إلزام المستشكل ضده بها طبقا لنص المـادة ١/٣٥٧ من قانون المرافعات

«وبما ان النفاذ المعجل وبغير كفالة واجب بقوة القانون لكل ماتقضى به هذه المحكمة وفقا لنص المادة ١/٤٦٦ من قانون المرافعات فيتعين شمول الحكم به ولا ترى المحكمة ثمت مايحدو بها الى النص عليه فى منطوق حكمها او تقييده بكفالة

(قضية اشكال فوزى عازر ضد احمد افندى محمد ابراهيم البشبيشى رقم ٣٣٥٥ سنة ١٩٥٠ رياسة حضرة القاضى محمد أمين حماد)

٢٤٦

محكمة الامور المستعجله بالقاهرة

٢٠ أغسطس سنة ١٩٥٠

١ – لاتخاذ اجراء وقتى ترفع الدعوى اما امام محكمة المدعى عليه أو محكمة موضع تنفيذ الاجراء

٢ — الموطن العادى هو محل الاقامة . وموطن اعمال محل نشاطه .

المبادىء القانونية

١ — الدعاوى المتضمنة إتخاذ اجراء وقتى تكون من اختصاص إحدى المحكمتين الأولى التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه والثانية التى يطلب اتخاذ الاجراء الوقتى فى دائرتها .

٢ — للشخص موطن عادى وهو الذى يقيم فيه عادة على وجه الاستقرار وموطن أعمال وهذا يكون مقصوراً على ناحية معينة من نواحى نشاطه فضلا عن الموطن المختار .

٣ — المكان الذى يباشر فيه المحامى مهنته هو موطن أعمال قاصر على هذه الناحية من نشاطه ولا يعتبر موطنا فيما هو خارج عن نشاطه الذى يؤديه فى مكتبه .

المحكمة

«وبما ان المدعى رفع هذه الدعوى قبل المدعى عليهما طالباً الحكم بتمكينه من رفع الاجزاء الباقية من الماكينة المقـامة بناحية الجزيرة الشقراء من أعمال مركز الصف مديرية الجيزة واستبدالها بالماكينة الجديدة التى اشتراها . وقد اعلن المدعى عليهما بعريضة افتتاح الدعوى الاول بمكتبه الذى يباشر فيه مهنته المحاماة والكائن بشارع محمد بك فريد رقم ١٥٧ قسم عابدين والثانى بمسكنه الكائن بمديرية الجيزة

وبما ان المدعى عليهما دفعا الدعوى ابتداء بعدم اختصاص هذه المحكمة محليا بنظرها اذ ان كلا من المدعى عليهما يقيم بدائرة مديرية الجيزة وان كان قد اعلن أولهما بمكتبه الذى يباشر فيه مهنة المحاماة وهذا لايعتبر موطنا له يتحدد الاختصاص بمقتضاه وقد سلم المدعى بأن المدعى عليه الاول يقيم بالجيزة وقد اعلنه بمكتبه الذى يباشر فيه مهنته

«وبما ان المحكمة ترى بادىء ذى بدء قبل التعرض لهذا الدفع ان تحدد الاختصاص المحلى للدعاوى المستعجلة إذ ان المشروع قد نص فى قانون المرافعات الحالى على قاعدة كان معمولا بها فى الفقه والقضاء تحت ظل القانون القديم رغم عدم وجود نص فيه . إذ جاء فى المادة ٦٦ من قانون المرافعات الحالى على ان الدعاوى المتضمنة اتخاذ اجراء وقتى يكون الاختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه أو المحكمة المطلوب حصول الاجراء فى دائرتها ـ أى

ان الدعاوى المتضمنة اتخاذ اجراء وقتى كالدعوى الحالية تكون من اختصاص احدى المحكمتين الآتيتين : ا ـ المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه وهذا إعمال للاحكام العامة فى الاختصاص المحلى ـ ب ـ المحكمة التى يطلب اتخاذ الاجراء فى دائرتها باعتبارها أقرب المحاكم الى محل النزاع وأقدرها على إصدار الحكم بالاجراءات المطلوبة بشأنه وتنفيذ هذا الحكم فى أقصر وقت

«وبما ان موطن المدعى عليه عرفه التقنين المدنى الحالى فى المادة ٤٠ منه بأنه هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة ـ كما نص فى المادة ٤١ منه على انه يعتبر المكان الذى يباشر فيه الشخص تجارة أو حرفة موطنا بالنسبة الى ادارة الاعمال المتعلقة بهذه التجارة أو الحرفة

«وبما انه يتبين من هاتين المادتين ـ وقد اخذها المشرع من التقنين المدنى الالمانى والتقنين السويسرى تمشيا مع مقتضيات الحياة العملية ومبادىء الشريعة الاسلامية ـ ان للشخص موطناً عادياً وهو المكان الذى يقيم فيه عادة على وجه الاستقرار وموطن اعمال وهذا يكون مقصورا فقط على ناحية معينة من نواحى نشاطه ـ فالمكان الذى يباشر فيه الشخص تجارة أو صناعة أو حرفة يعتبر بالنسبة إلى الغير موطنا له فيما يتعلق بادارة اعمال هذه التجارة أو الصناعة او الحرفة فقط هذا فضلا عن الموطن المختـــار الذى لا محل للتعرض له .

«وبما انه تطبيقا لهاتين المادتين فوطن المدعى عليهما هو الجيزة حيث يقيمان عادة على وجه الاستقرار ـ أما حيث يوجد مكتب المدعى عليه الاول الذى يباشر فيه مهنة المحاماة فهو موطن أعمال قاصر على هذه الناحية من نشاطه ولا يمتد الى سواها وبالتالى فلا يعتبر موطنا بالنسبة اليه فى الدعوى الحالية لأن موضوعها خارج عن نشاطه الذى يؤديه فى مكتبه الخاص بمباشرة مهنته كمحام اذ يتعلق بنزاع خاص لا صـلة له بمهنتـــه .

«وبما انه تبعا لذلك وعملا بالمادة ٦٦ من قانون المرافعات فان الاختصاص المحلى فى الدعوى الحالية هو الجيزة إذ أن موطن المدعى عليها فى هذا المكان فضلا عن ان الاجراء الوقتى المطلوب وهو استبدال ماكينة بأخرى يقع بدائرة مديرية الجيزة أيضا ومن ثم ففى الحالتين لا اختصاص لهــذه المحكمة محليا بنظر الدعوى الحالية .

«وبما انه لذلك يكون الدفع فى محله ويتعين قبوله والحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى

«وبما انه لا امراء فى الزام المدعى بالمصروفات عملا بالمادة ٣٥٧ مرافعات

(قضية الشيخ محجوب سليمان منصور ضد الاستاذ محمود انيس لطيف المحامى واخر رقم ٢٥٧٥ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضي عبد الحميد فراج)

٢٤٧

محكمة الامور المستعجلة بالقاهرة

١٧ اكتوبر سنة ١٩٥٠

١ ـ يختص قاضى الامور المستعجلة بالاشكالات فى الحجوز الادارية

٢ ـ طلب الغاء الحجز لاسباب موضوعية . لا اختصاص للقضاء المستعجل

المبادىء القانونية

١ ـ قاضى الأمور المستعجلة يختص بالحكم فى الاشكالات التى تعترض تنفيذ الحجوز الادارية .

٢ ـ لا يختص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم بالغاء الحجز إذا بنى طلب الالغاء على أسباب موضوعية .

٣ – سقوط الحق فى المطالبة بالضريبة المتوقع الحجز من أجلها هو سبب موضوعى.

٤ – التقادم أيا كانت مدته ليس سببا لانقضاء الالتزام بل هو وسيلة لسقوطه.

المحكمة

« بما ان وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجمل فى أن المدعين يمتلكان مصبغتين الاولى باسم مصبغة ليونيز والاخرى باسم المصبغة الامريكانى وقد قامت مأمورية الضرائب المختصة بتقدير أرباحهما عن السنوات اعتباراً من ١٩٣٨/٩/١ حتى ١٩٣٩/١/٣١ و ١٩٤٠ / ٤١ و ٤١ / ٤٢ و ٤٢ / ٤٣ و ٤٣ / ٤٤ و ٤٤ / ٤٥ و ٤٥ / ٤٦ و ٤٦ / ٤٧ والمدة من ١/ ٢/ ٩٤٧ حتى ١٩٤٧/٦/٣٠ وأخطرت المدعين بهذا التقدير بتاريخ ١٩٤٩/١/١٠ بموجب النموذج رقم ١٩ ضرائب وبتاريخ ١٩٤٩/٢/١٩ بموجب النموذج رقم ٢٠ ضرائب وقد اعترض المدعيان على هذا التقدير فأحيل الاعتراض على لجنة تقدير الضرائب السادسة وأخطر المدعيان بذلك بتاريخ ١٩٥٠/٤/٩ بموجب النموذج رقم ٢٢ وحدد لاجتماع اللجنة تاريخ ١٩٥٠/٤/١٩ وبتاريخ ١٩٥٠/٦/٢١ أخطر المدعيان بقرار لجنة الضرائب وبتاريخ ٢٦ /٦ /١٩٥٠ أخطر المدعيان بوفاء الضرائب المستحقة عن السنوات ٤٠/ ٤١ و ٤١/ ٤٢ و ٤٢/ ٤٣ و ٤٣/ ٤٤ و ٤٤/ ٤٥ ثم تلا ذلك توقيع الحجز بتاريخ ٢٨ و ٢٩ /٦/ ١٩٥٠ وتحديد يوم للبيع فرفع المدعيان الدعوى الحالية انتهيا فى عريضة افتتاحها إلى طلب الحكم أصليا بعدم الاعتداد بالحجزين سالفى الذكر المتوقعين بتاريخ ٢٨ و ١٩٥٠/٦/٢٩ واحتياطيا ايقاف تنفيذهما حتى يفصل فى الطعن المرفوع منهما قبل مصلحة الضرائب على القرار المعلن إليهما بتاريخ ١٩٥٠/٦/٢١

« وبما ان المدعين استندا بادىء ذى بدء إلى أن سنواتها متداخلة ولا علاقة لها بالسنوات الميلادية وإن القانون قد أخذ بهذا النظر وقد أخذت مصلحة الضرائب بذلك أيضا فى المنشور الصادر منها تحت رقم ٢٨٤ سنة ١٩٥٠ وانه وفقا لإخطارات مصلحة الضرائب التى انتهت فيها إلى اعتبار سنة ١٩٤٧ تنتهى فى ١٩٤٧/١/٣١ أى ان سنة ١٩٤٠ تنتهى فى ١٩٤٠/١/٣١ وهكذا بالنسبة إلى السنوات التالية وعملا بالقانون رقم ٢٩ سنة ١٩٤٧ والخاص بتعديل المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ فان الضرائب المطالب بها تسقط فى ١٩٥٠/١/٣١ وحتى هذا التاريخ لم تكن التنبيهات قد صدرت من الادارة المحلية ومن ثم يكون سند التنفيذ منعدماً لسقوط الحق فى الضرائب التى تدعيها المصلحة .

« وبما ان المدعى عليهم دفعوا الدعوى بادىء ذى بدء بعدم اختصاص القضاء المستعجل واستندوا فى ذلك إلى أن الحجز قد توقع مستوفيا أركان صحته والاوضاع الشكلية – فلا يجوز الحكم بعدم الاعتداد به أو وقفه لأن مثل هذا الحكم هو فى الواقع حكم بوقف تنفيذ قرار لجنة الضرائب وهو مايخرج عن اختصاص القضاء المستعجل – اما من ناحية الموضوع فقد نصت المادة ٢/٥٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ على أن تعلن اللجنة الممول بميعاد الجلسة قبل انعقادها بخمسة أيام على الأقل وذلك بخطاب موصى عليه مع علم الوصول لإبداء

أقواله بنفسه أو بوكيل عنه إذا شاء. وتنص المادة ٩٦ من القانون المذكور على ان يكون للاعلان المرسل بخطاب موصى عليه مع علم الوصول قوة الاعلان الذى يتم عادة بالطرق القانونية وقد أخطر أحد المدعيين بالحضور أمام اللجنة على النموذج ٢٢ ضرائب بخطاب موصى عليه مع علم الوصول وذلك بتاريخ ١٩٤٩/٤/٩ والتكليف بالحضور امام اللجنة يعتبر سببا لقطع التقادم لأنه فى حكم المطالبة القضائية إذ أن اللجنة هى المرحلة الاولى للفصل فى النزاع بين المصلحة والممول وما تصدره اللجنة من قرار فى هذا النزاع هو الذى يعتبر واجب الأداء بنص المادة ٢/٥٣ فضلا عن انه وجه الى المدعيين قبل ذلك النموذجان ١٩ و ٢٠ ضرائب بخطابات موصى عليها مع علم الوصول وهى إجراءات تقطع التقادم وقد خالفوا المدعيين أيضاً فى مبدأ السنوات المطلوب عنها الضرائب وفى نهايتها وبالتالى احتساب المدة المسقطة للضريبة وانتهوا فى دفاعهم إلى أن المدعيين قد تنازلا عن التمسك بالتقادم أيضاً بالخطاب الموجه منهما إلى المدعيــة بتاريخ ٢٣ / ٦ / ١٩٥٠ أى بعد إعلانهما بقرار اللجنة فى ٢١ / ٦ / ١٩٥٠ وقبل رفعهما الطعن على هذا القرار بتاريخ ١٩٥٠/٦/٢٧

«وبما ان المحكمة ترى بادىء ذى بدء أن تحدد مدى ولايتها بالفصل فى النزاع الحالى وبالتالى مدى اختصاصها

«وبما ان مبنى الدعوى الحالية هو الاعتراض على الحجزين الاداريين المتوقعين بتاريخ ٢٨ و ١٩٥٠/٦/٢٩

«وبما ان قاضى الأمور المستعجلة يختص بالحكم فى الاشكالات التى تعترض تنفيذ الحجوز الادارية التى توقعها الحكومة بطريقة إدارية على العقارات والمنقولات نظير تحصــيل أموالها إذا بنيت الاشكالات على بطلان فى الاجراءات أو على التخالص أو براءة الذمة أو غير ذلك ــ إنما تنعدم ولايته إذا أسست على وجوب أو عدم وجوب دفع الضرائب المحجوز من أجلها أو على المنازعة فى مقدار ما يجب دفعه منها ــ إذ أن تنفيذ القرارات الصادرة من الهيئة الادارية أو ذات الوظيفة الخاصة يعيده إلى حيز تطبيق القانون المدنى إذا كان قد وقع بطريق من طرق التنفيذ العادية فاذا اختارت الادارة طريق التنفيذ المدنى فقد غيرت فى معنى ما صــنعه العمل الادارى وخولت بذلك الاختصاص للمحاكم المدنية وفضلا عن ذلك فقد نصت المادة ٥٤ من القــانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ على أن الطعن فى قرار لجنة التقدير يكون أمام المحكمة الابتدائية وبالتــالى فلقاضى الأمور المستعجلة سلطة التدخل مؤقتاً إذ أنه كأية هيئة قضائية أخرى . قاضى اختصاصه . تطبيقا للقاعدة العامة بأن قاضى الأصل هو قاضى الفرع ومن ثم يختص بالفصل فيما إذا كان النزاع فى موضوعه من اختصاص المحكمة الابتدائية

«وبما ان مناط اختصــــاص قاضى الأمور المستعجلة قد فصلتــــه المادة ٤٧٩ / ١ من قانون المرافعات إذ نصت على ان ما يعرض فى التنفيذ من اشكالات يرفع الى قاضى الامور المستعجلة إذا كان المطلوب اجراء وقتيا أما موضوع هذه الاشكالات فيرفع الى المحكمة التى أصــدرت الحكم .

«وبما انه على ضوء هــــذه المادة فلا يختص قاضى الامور المستعجلة فى الحكم بإلغاء الحجز الذى تم طبقا للأوضاع القانونية الشكلية بسند

واجب التنفيذ إذا بنى طلب الالغاء على أسباب موضوعية أما اذا بنى طلب الالغاء على بطلان الحجز بطلانا جوهريا لعدم استيفاء الأوضاع الشكلية التى يوجبها القانون لصحته أو الأركان الجوهرية اللازمة لقيامه فيدخل فى ولاية القضاء المستعجل فى هذه الحالة الحكم بإلغائه أو بطلانه لعـــدم تولد أى حق للحاجز يضار من الحكم الصادر بالبطلان .

«وبما ان السبب الذى بنى عليه الاشكال وهو سقوط حق المدعى عليهم فى المطالبة بالضريبة المتوقع الحجز من أجلها هو ســـبب موضوعى وليس بركن من أركان الحجز الجوهرى اللازمة لقيامه إذ أن التقادم أيا كانت مدته ليس سببا لانقضاء الالتزام بل هو وســـيلة لسقوطه فلا يسقط الدين إلا اذا تمسك المدين بالتقادم ولا يجوز للقاضى أن يسقط الدين من تلقاء نفسه إذا لم يطلب منه المدين ذلك وإذا أوفى المدين الدين بعد انقضاء مدة التقادم دون أن يتمسك بسقوط الدين فان هذا يعتبر تنازلا منه عن التقادم كان المدين يستطيع التنازل عن التقادم إذا تمت مدته ولا وجه للمقارنة فى ذلك بسقوط الحكم الغيابى حسبما ذهب المدعيان فى مذكرتهما الأولى إذ أن عدم تنفيذ الحكم الغيابى فى بحر المدة القانونية من شأنه أن يسقط هـذا الحكم بقوة القانون de plien droit ولا يتوقف هذا السقوط على دعوى يرفعها المحكوم عليه بل لا يلزم الطعن فيه بالمعارضة .

«وبما انه لذلك يكون الطلب الأصلى الخاص بالحكم بعدم الاعتداد بالحجزين المتوقعين بتاريخ ٢٨ و ٢٩ / ٦ / ١٩٥٠ بمنأى عن اختصاص قاضى الامور المســـتعجلة لأنه بنى على سبب موضوعى والفصل فيـــه من اختصاص قاضى الموضوع لمساس ذلك بأصل الحق المتنازع عليه بين الطرفين .

«وبما ان الطلب الاحتياطى وهو إيقاف التنفيذ فانه يدخل فى ولاية القضاء المستعجل الحكم به لأنه اجراء وقتى لا يمس أصل الحق المتنازع عليه والذى يبقى سليما حتى يفصل فيـه من محكمة الموضوع ولقاضى الامور المستعجلة سلطة فى بحث مستندات الطرفين وتحقيق دفاعهما وحقوقهما وتقدير كل ذلك لمعرفة أيهما أحق بحمايته المؤقتة بالاستمرار فى التنفيذ أو الايقاف

«وبما ان طرفى الخصومة قد اختلفا فى احتساب بداية ونهاية السنة الماليـة للشركة وبالتالى بداية مدة السقوط القانونية

«وبما ان المدعيين قررا فى مذكرتهما الأولى انهما يتبعان نظام السنوات المتداخلة واستندا فى ذلك إلى منطوق قرار لجنة التقدير المبلغ اليهما فى ٢١ / ٦ / ١٩٥٠ إذ أنه عن السنوات (١) ٤٠ / ٤١ (٢) ٤٢ / ٤٣ (٣) ٤٣/٤٤ (٤) ٤٤ /٤٥ (٥) ٤٦ /٤٧ (٦) من ١ / ٢ / ١٩٤٧ حتى آخر يونيو سنة ١٩٤٧ وذلك حسبما جاء بمذكرتهما أى ان ســـنة ١٩٤٠ قد انتهت فى ٣١ / ١ / ١٩٤٠ و ١٩٤١ قد انتهت فى ٣١ / ١ / ١٩٤١ وهكذا حتى سنة ١٩٤٥ فتنتهى فى ٣١/١/ ١٩٤٥ وبالتالى فقد انقضت مدة الســقوط حسب القانون رقم ٢٩ الخاص بتعديل المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ ســـنة ١٩٣٩ أى سقط حق الحكومة فى المطالبة بالضريبـة المستحقة والمتوقع الحجز من اجلها فى ٣١/ ١ /١٩٥٠ وحتى هـــذا التاريخ لم تـكن التنبيهات قد صدرت من الادارة المحلية بالقاهرة وهكذ بالنسبة لباقى السنوات المتداخلة حتى سنة ١٩٤٥

«وبما ان المدعى عليهم قرروا بمذكرة محامى

الحكومة ان السـنة الضرائبية وهى التى سماها القانون لسنة ١٩٣٨ تبدأ من ١/٩/١٩٣٨ وتنتهى فى ٣١/١/١٩٣٩ والسنة الثانية وهى المعتبرة قانوناً سنة ١٩٣٩ تبدأ بالنسبة لهذه المنشاة من ١/٢/١٩٣٩ حتى آخر يناير سنة ١٩٤٠ وهكذا بالنسبة لباقى السنوات

«وبما ان الظاهر من الاطلاع على النموذجين رقمى ١٩ و ٢٠ ضرائب المخطر بهما المدعيان انهما عن السنوات المحددة كالآتى حسبما هو ثابت بهما (١) أول ٣٩ - ٤٠ (٢) أول ٤٠ - ٤١ (٣) ٤١ — ٤٢ (٤) ٤٢ - ٤٣ (٥) ٤٣ - ٤٤ (٦) ٤٤ - ٤٥ (٧) ٤٥ - ٤٦ (٨) ٤٦ - ٤٧ (٩) فى ١/٢/١٩٤٧ حتى ٣٠/٦/١٩٤٧ كما تبين من الاطلاع على قرار اللجنة الصادر بتاريخ ٣١/١٠ سنة ١٩٤٩ انه عن السنوات حسبما هو ثابت به (١) ١٩٤١ (٢) ٤١ - ٤٢ (٣) ٤٢ - ٤٣ (٤) ٤٣ — ٤٤ (٥) ٤٤ ٤٥ (٦) ٤٥ - ٤٦ (٧) ٤٦ — ٤٧ و (٨) والفترة من ١/٢/١٩٤٧ حتى ٣١/٦/١٩٤٧

«وبما انه بمقارنة قرار اللجنة بالنموذجين يتضح ان اللجنة استبعدت السنة الاولى وهى المشار اليها بالنموذجين بأول سنة ١٩٣٩ — ١٩٤٠ وبدء الحساب حسب قرار اللجنة من ٤٠ — ٤١ حتى سنة ١٩٤٧

«وبما ان النموذجين وقرار اللجنة قد اعتبرا ان الفترة ما بين ١/٢/١٩٤٧ حتى ٣١/٦/١٩٤٧ هى عن ١٩٤٧ ولو تمشينـا تنازليا أو تصاعديا لانتهت المحكمة إلى ان سنة ١٩٤٠ تبدأ من ١/٢/١٩٤٠ وتنتهى فى ٣١ يناير سنة ١٩٤١ وهذا واضح تماما وخارج عن كل لبس او غموض إذ ان الثابت من النموذجين وقرار اللجنة بل وبخطاب نفس المدعين الموجه إلى المصلحة بتاريخ ٢٣ يونيه سـنة ١٩٥٠ أن الضرائب المحددة هى حتى سـنة ١٩٤٧ فقط ولم يقل أحد إن الفترة الأخيرة هى عن سنة ١٩٤٨ وان قرار اللجنة والذى على أساسه نبه على المدعيين بالوفاء يبدأ من سنة ١٩٤٠ فلو تمشينا تصاعديا أو تنازليا لانتهينا إلى أن الفترة من ١/٢/١٩٤٧ حتى ٣١/٦/١٩٤٧ هى عن سنة ١٩٤٧

«وبما ان المحكمة تنتهى إلى أن الظاهر من مستندات الطرفين ومن خطاب المدعيين سالف الذكر أن سنة ١٩٤٠ وهى السنة الاولى المطالب بالضرائب المستحقة عنها تبدأ من ١/٢/١٩٤٠ وتنتهى فى ٣١ يناير سنة ١٩٤١

«وبما ان استناد المدعيين إلى الكتاب الدورى رقم ٢٨٤ الصادر فى ٢٠/٦/١٩٥٠ لا يقدم شيئاً إذ جاء به ان الضريبة المستحقة عن السنوات ١٩٤٠ الى ١٩٤٥ تسقط على الرأى الاحوط فى موعد غايته ٣١/١٢/١٩٥٠ وقد يسقط قبل ذلك بالنسبة للممولين ذوى السنين الضرائبية المتداخلة والظاهر من هذا الكتاب انه اعتبر سنة ١٩٤٠ أصلا تبدأ فى ١ - ١ - ١٩٤٠ وتنتهى فى ٣١ - ١٢ - ١٩٤٠ وبذلك تسقط الضريبة المستحقة عن هذه السنة فى ٣١ - ١٢ - ١٩٥٠ وقد تسقط قبل ذلك بأن السنوات المتداخلة إذا اعتبرت بداية سنة ١٩٤٠ قبل ١ - ١ - ١٩٤٠ وهذا طبيعى

«وبما ان القانون رقم ٢٩ سنة ١٩٤٧ الخاص بتعديل المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ تنص على ان حق الحكومة لا يسقط فى المطالبة إلا بمضى عشر سنوات بالنسبة لسنوات ٣٨ و ٣٩ و ٤٠ وتسع سنوات لسنة ١٩٤١ وثمانى سنوات لسنة ١٩٤٢ وسبع سنوات لسنة ١٩٤٣ وست سنوات لسنة ١٩٤٤

«وبما انه لذلك فالظاهر مما تقدم أن حق الحكومة فى المطالبة بسنة ١٩٤٠ يسقط بالنسبة للشركة المدعية فى ٣١ - ١ - ١٩٥١ وكذلك بالنسبة للسنوات التالية حتى سنة ١٩٤٥ او على الأقل فى ٣١/ ١٢/ ١٩٥٠ فاذا أخذ بالسنوات الميلادية لا المتداخلة وبالتالى فلم ينقض ميعاد السقوط بعد

«وبما انه فضلا عن ذلك فالدفع بالتقادم يجوز التنازل عنه صراحة أو ضمناً وقد تبين من الاطلاع على خطاب المدعين الموجه إلى المصلحة بتاريخ ٢٣/٦/١٩٥٠ بعد إخطاره بقرار اللجنة وقبل الطعن على هذا القرار أنه التمس فيه خصم استهلاك الانشاءات المستحدثة من صافى الربح الاستثنائى عند الربط وتطبيق الضريبة الخاصة وهذا ماحدا بالمدعى عليهم إلى اعتباره متنازلا عن الدفع بالتقادم على فرض صحته إذ لم يعترض على الضريبة ووجوبها سوى من ناحية أشار اليها فى كتابه سالف الذكر

«وبما ان المحكمة تنتهى الى أن الأساس الذى بنى عليه الاشكال لا يؤيده ظاهر المستندات ولا سند له من الواقع ولا رداء له من الصواب والجدية ومن ثم فلا محل لفرض القضاء المستعجل حمايته المؤقتة للمدعين

«وبما انه لذلك يتعين الحكم برفض الاشكال وبصفة مستعجلة بالاستمرار فى التنفيذ

«وبما انه لامراء فى إلزام المدعين بالمصروفات

«وبما أن النفاذ المعجل وبلا كفالة واجب بقوة القانون لاحكام هذه المحكمة استنادا إلى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٦٦ من قانون المرافعات

(قضية ارتو بلكدانيان وآخر بصفتهما ضد حضرة صاحب المعالى وزير المالية بصفته وآخرين رقم ٢٢٦٨ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى عبد الحميد فراج)

٢٤٨

محكمة الامور المستعجلة

٢٤ اكتوبر سنة ١٩٥٠

١ — حق التقاضى لكل ذى مصلحة بها والوارث الظاهر مصلحة جدية من رفع دعوى حراسة على التركة . ولا يمنع جهله بمفردات التركة من رفع هذه الدعوى

٢ - حصر التركة. للقاضى المستعجل تكليف الحارس بهذه المامورية

المبادىء القانونية

١ — الأصل أن لكل ذى مصلحة الحق فى التقاضى أمام القضاء المستعجل .

٢ — للوارث الظاهر مصلحة جدية فى رفع دعوى حراسة على أعيان التركة .

٣ — جهل الوارث الظاهر بمفردات التركة لا يشل إختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى اتخاذ الاجرآءات الوقتيه التى يراها .

٤ — حصر التركة أو جردها هو إجراء مؤقت يدخل فى ولاية القضاء المستعجل تكليف الحارس بالقيام به .

المحكمة

«بما ان وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجمل فى أنه بتاريخ أول سبتمبر سنة ١٩٥٠ توفيت الآنسة ليليان كوهين الشهيرة بكاميليا فى حادث سقوط الطائرة التابعة لشركة الخطوط الجوية العالمية الأمريكية عن تركة هى عبارة عن أثاث مسكنها الكائن بعمارة الإيموبيليا وتحف وحلى ومجوهرات وسيارات كانت تقتنيها فضلا عن أموالها المودعة بالبنوك وحقوقها لدى الشركات السينمائية وغير ذلك مما لم يتمكن

المدعى من حصره وقد وضعت المدعى عليها يدها على أعيان الشركة وموجوداتها وأخذت فى إخفاء ما وصلت يدها اليه ورفعت دعوى أمام محكمة عابدين الشرعية تطالب فيها بإثبات وراثتها على أساس أنها الوارثة الوحيدة فتدخل المدعى بوصف كونه عما شقيقا للمتوفاة وهو يرث مع والدتها وقدم إثباتاً لذلك صورة رسمية من محضر جلسة محكمة عابدين الشرعية فى القضية رقم ٤٦٤ سنة ١٩٥٠ بتاريخ ١٠ / ٧ / ١٩٥٠ الدالة على تدخله وقد أجلت هذه الدعوى لجلسة ٣١ / ١٠ / ١٩٥٠ لاتمام التحريات كما قدم شهادة من ديوان حاخاخانة الطائفة الإسرائيلية بالإسكندرية بتاريخ ١٠ / ٩ / ١٩٥٠ تحت رقم ٥٤٢٦٦ تتضمن ان والد المتوفاة يدعى فكتور بن بخور كوهين وقدم شهادة أخرى بتاريخ ١٠ / ٩ / ١٩٥٠ تحت رقم ٥٤٢٦٥ تتضمن أنه ابن بخور بنيامين كوهين وأراد أن يستدل من الشهادتين أنه ووالد المتوفاه أشقاء. وقد انتهى المدعى فى دعواه الحالية إلى طلب تعيين حارس قضائى على أموال تركة المرحومة ليليان كوهين الشهيرة بكاميليا الثابتة والمنقول منها تكون مأموريته حصر التركة وإثبات مفرداتها ثم إدارتها واستغلالها وإيداع صافى ريعها خزانة المحكمة حتى تتم إجراءات اثبات الوراثة .

«وبما ان المدعى عليها دفعت الدعوى بلسان محاميها بادىء ذى بدء بعدم قبولها لرفعها من غير ذى صفة إذ لا صلة تربط المدعى بالمتوفاة ومن ثم بالتركة .

«وبما ان الأصل ان لكل ذى مصلحة الحق فى التقاضى أمام القضاء المستعجل وطلب الحكم بالإجراء المؤقت الذى يراه حافظاً لحقوقه ويكفى ان تكون لرافع الدعوى مصلحة محققة من الاجراء المطلوب وكفى والسبب فى ذلك يرجع إلى أمرين ـ الأول ـ طبيعة الاستعجال وما يجب له من اجراءات سريعة لدرء الخطر الطارىء ـ والثانى ـ عدم تأثير الأحكام أو القرارات المستعجلة على الموضوع أو أصل الحق الذى يبقى دائماً سليما .

«وبما ان للمدعى مصلحة جدية من رفع الدعوى الحالية باعتباره انه وارث ظاهر للمتوفاة بصرف النظر عن منازعة المدعى عليها فى ذلك فتحقيق ذلك من شأن المحكمة المختصة وإلى أن تنتهى فمن مصلحة المدعى إتخاذ الإجراءات التحفظية نحو تركة المتوفاه خشية ضياعها أو تبديدها ويكفى ان تقوم وراثة المدعى على أساس من الجدية وهذا متوافر فى الدعوى الحالية استنادا إلى ظاهر المستندات المقدمة من المدعى وإلى التجاء المدعى عليها إلى المحكمة الشرعية لإثبات وراثتها وتدخل المدعى فى دعواها ـ أما الحكم بإثبات وراثة المدعى وبالتالى بصفته فهو أمر خارج عن ولاية هذه المحكمة ولا يختص بذلك غير قاضى الأحوال الشخصية ومن ثم فلا يختص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى الدفع بعدم قبول الدعوى الذى يستند إلى عدم أحقية المدعى فى التركة .

«وبما ان المدعى عليها دفعت الدعوى أيضا بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظرها إذ أن المدعى لم يذكر تفصيلات مفردات التركة المطلوب اتخاذ إجراءات الحراسة بشأنها .

«وبما ان اختصاص قاضى الأمور المستعجلة للحكم فى دعوى الحراسة مشروط بتوافرة عناصرها وهى النزاع والخطر الذى يتوافر معه الاستعجال .

«وبما انه عن النزاع بين طرفى الدعوى فهو متوافر إذ يدعى المدعى انه وارث وقدم من المستندات ولجأ إلى المحكمة الشرعية المختصة مما يدل على أنه جاد فى إدعائه وانــه عم شقيق للمتوفاة التى لم تترك سوى والدتها وقد نازعته هذه الأخيرة فى صفته بل نازعتـه فى أنه عم للمتوفاة وتربطه بها صلة قربى أى ان النزاع على أيلولة التركة قائم بين الطرفين .

«وبما ان وضع يد المدعى عليها على التركة جميعها ومن بينها حلى ومجوهرات وتحف واستئثارها بريعها وبما يخشى معه اختفاء بعضها الأمر الذى يتوافر معه الخطر والاستعجال المبرران مع قيام النزاع للحراسة .

«وبما ان جهل المدعى بمفردات التركة لا يشل إختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى إتخاذ الإجراءات الوقتية بل ان هذا التجهيل يولد الاستعجال الشديد لاتخاذ إجراء يكون الغرض منه حماية الحقوق المتباينة على التركة والتوفيق بينها وصيانتها من العبث مما ترى معه المحكمة أن الدفع بعدم الاختصاص فى غير محله ويتعين رفضه .

«وبما انه فى مقام اختيار شخص الحارس فترى المحكمة للخلاف بين الطرفين أن تقيم حارسا من الجــدول على تركة المتوفاة على أن تكون مأموريتـــه حصر جميع موجودات التركة من عقار ومنقول وغير ذلك من الأشياء المكونة لتركة المتوفاة وتحرير محضر جرد بها والمحافظة عليها وادارتها واستغلالها حسب طبيعتها وتحصيل ما للتركة من ديون وايراد وذلك لحساب الورثة الشرعيين للمتوفاة وعليه بعــد سداد الضرائب الأميرية والمصروفات الضرورية ايــداع صافى الريع والايراد خزانة المحكمة حتى يفصل نهائيا من المحكمة المختصة فى النزاع المتعلق بأيلولة التركة وبيان المستحقين لها وعليه ابداع محضر الجرد ملف الدعوى وتقــديم كشف بحساب الايرادات والمصروفات مؤيداً بالمستندات قلم الكتاب كل ثلاثة أشهر

«وبما ان دفاع المدعى عليها بأن حصر التركة وجردها يخرج عن ولاية القاضى المستعجل لا يقوم على أساس سليم ويتنافى مع مالقــاضى الامور المستعجلة من سلطة الحكم بصفة مؤقتة فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت وحصر التركة وجردها هو اجراء مؤقت يدع أصل الحقوق بين الطرفين سليما من كل عبث ولا يمس أصل الحق المتنازع عليه بين الطرفين .

«وبما انه عن مصروفات الدعوى فلا مراء فى اضافتها على عاتق الحراسة لأنها اجراء كافل لحقوق طرفى الخصومة سواء

«وبما ان النفاذ المعجل وبلا كفالة واجب بقوة القانون استنادا إلى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٦٦ من قانون المرافعات ومن ثم فلا موجب للأمر به فى الحكم

(قضية الخوجا سيزار بيجوز كوهين ضد الست اولجا ابتر رقم ٣٢١٠ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى عبد الحميد فراج)

٢٤٩

محكمة الأمور المستعجلة

٨ نوفمبر سنة ١٩٥٠

١ — اختصاص المحاكم الشرعية . اطلاقه فيما عدا مايتصل بالمال بالنسبة للاجانب اذا ماتعلق النزاع بشخص دينه الاسلام

٢ — للمحاكم المدنية حق الرقابة على صحة أحكام جهات الاحوال الشخصية

المبادىء القانونية

١ - تختص المحاكم الشرعيه بالفصل

فى مسائل الأحوال الشخصية عدا ما يتصل منها بالمال بالنسبة للأجانب إذا ما تعلق النزاع بشخص دينه الاسلام .

٢ ــ إذا ما غير الانسان دينه أو مذهبه فلا يخضع من وقت التغيير إلا لأحكام هذا الدين أو المذهب الجديد .

٣ ــ للمحاكم المدنية وهى محاكم القانون العام سلطة الإشراف على أحكام جهات الأحوال الشخصيه لتراقب صدورها فى حدود اختصاصها فإذا ماخرجت عن حدود ولايتها فلا تنتج أحكامها أثراً قانونيا .

المحكمة

« بما ان وقائع الدعوى حسبما استظهرتها المحكمة تجمل فى ان المدعى عليها وهى فرنسية الجنسية رفعت دعوى قبل المدعى أمام محكمة فرنسا القنصلية بالقاهرة طالبة الحكم بالتفرقة الجسدية على زوجها المدعى وان يعهد اليها بحضانة ابنتها هيلين مع النفقة لها ولابنتها وقد قضى فى هذه الدعوى بتاريخ ١٤ اكتوبر سنة ١٩٤٩ بالتفرقة وبأن يعهد إلى المدعى عليها الأولى بحضانة ابنتها هيلين وبنفقة شهرية قدرها خمسة عشر جنيها لها ولابنتها وقد رفع المدعى دعوى أمام المحكمة الشرعية قبل المدعى عليها الأولى تقيدت تحت رقم ١٨٥٥ سنة ١٩٤٩ الوايلى الشرعية انتهى فيها إلى طلب الحكم على زوجته المدعى عليها الأولى بضم ابنته منها اليه ودفعت المدعى عليها الأولى هذه الدعوى بعدم اختصاص المحكمة الشرعية بنظرها وقد قضى فيها بجلسة ٢٨ / ٦ / ١٩٥٠ برفض الدفع وبإلزام المدعى عليها الأولى بأن تسلم المدعى ابنته واستند الحكم إلى ان المدعى اشهر اسلامه بتاريخ ٢٩ / ٩ / ١٩٤٩ لدى محكمة القاهرة الابتدائية الشرعية وثابت به أنه مسلم من ثلاث سنوات وبالتالى تكون المحكمة الشرعية هى المختصة دون سواها عملا بالفقرة الأخيرة من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩١ سنة ١٩٣٧ وقد استأنفت المدعى عليها الأولى هذا الحكم وتقيد الاستئناف برقم ٢١٩٣ سنة ١٩٥٠ س مصر ولم يفصل فيه بعد واستندت إلى أنها أشهرت إسلامها بتاريخ ٢٠ / ٩ / ١٩٥٠ تحت رقم ٧٦١ وقد رفع المدعى الدعوى الحالية طالباً إيقاف تنفيذ الحكم الصادر من القنصلية الفرنسية مستنداً فى ذلك إلى أنه صدر من جهة لا ولاية لها وانه سيرفع عنه استئنافاً .

« وبما ان أوجه البحث التى تثور فى الدعوى الحالية هى ما يأتى :ــ

أولا ــ مدى إختصاص المحكمة القنصلية بالفصل فى النزاع الذى طرح عليها وهل يدخل هذا النزاع فى ولاية المحاكم الشرعية أم لا

ثانياً ــ مدى تأثير إعتناق المدعى الدين الاسلامى وأثره فى اختصاص المحكمة القنصلية

ثالثاً ــ مدى اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالفصل فى النزاع الحالى الخاص بطلب إيقاف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة القنصلية .

« وبما انه عن الوجه الأول فالمنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية (عدا ما جعلت الولاية فيه للمحاكم الحسبية) الأصل ان المحكمة الشرعية هى الجهة ذات الاختصاص العام فى هذه المواد فلا تخرج من ولايتها إلا ما أعطى الاختصاص به لجهة من جهات القضاء

الأخرى كالمحاكم المختلطة والمحاكم القنصلية وقد كانت هذه المحاكم تختص إذا كان القانون الواجب تطبيقه فى مسألة النزاع هو قانون إحدى الدول العشرين المعتبرة أجنبية على أنه مع هذا فالاختصاص يكون للمحاكم الشرعية فى بعض الأحوال .

ولو كان القانون الواجب تطبيقه قانون بلد أجنبي متى تعلق النزاع بشخص دينه الاسلام ذلك لأن الفقرة الرابعة من المادة ٢٥ من لائحة تنظيم المحاكم المختلطة والفقرة الثانية من المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٩١ سنة ١٩٣٧ قد نصت على ان الأجانب الذين ينتسبون إلى ديانة أو مذهب أو ملة لها محاكم مصرية مختصة بمواد الأحوال الشخصية يظلون خاضعين لقضاء تلك المحاكم فى هذه المواد بنفس الشروط التى كانت مرعية فى الماضى — ومعنى ذلك ان خضوعهم لمحكمة الأحوال الشخصية إنما يكون فى الحدود التى كانت تشملهم فيها ولاية هذه المحكمة قبل الاتفاق على إلغاء الامتيازات - بالرجوع إلى ما كان عليه العمل فى عهد الامتيازات الأجنبية يتضح ان المسلمين من رعايا الدول الممتازة أو المشمولة بحمايتها كانوا يتقاضون أمام المحاكم الشرعية فى مسائل الأحوال الشخصية التى لا تتصل بالمال كالمواريث والوصايا أى المحكمة الشرعية تختص بالفصل فى مسائل الأحوال الشخصية عدا ما يتصل منها بالمال بالنسبة للأجانب إذا ما تعلق النزاع بشخص دينه الاسلام وفى ٢٨ / ٨ / ١٩٤٩ صدر القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء فنص على إختصاص القضاء الوطنى فى مسائل الأحوال الشخصية وذلك بالنسبة إلى القضايا التى يكون أربابها من الأجانب وفق الفقرة الثانية من المادة ١٢ وهذه القضايا هى التى كانت تفصل فى بعضها المحاكم المختلطة وفى البعض الآخر المحاكم القنصلية قبل إنتهاء أجل القضاء المختلط وتنتهى المحكمة من ذلك إلى إختصاص المحكمة الشرعية بالفصل فى النزاع الحالى وهو نزاع متعلق بالاحوال الشخصية التى لا تتصل بالمال إذ أنه يتعلق بأجنبيين أحدهما يعتنق الدين الاسلامى وبالتالى يخرج عن ولاية المحاكم القنصلية .

« وبما انه عن الوجه الثانى فقد سار القضاء الوطنى وعلى رأســه محكمة النقض على ان الانسان إذا ما غير دينه أو مذهبه فلا يخضع من وقت التغيير إلا لاحكام هذا الدين الجديد أو هذا المذهب الجديد إذ ان الاعتقاد الدينى مسألة نفسية محضة لا يمكن لاية جهة قضائية البحث فيها إلا عن طريق المظاهر الخارجة الرسمية ولا ينبغى ان ينظر القضــاء أيا كانت جهته إلا فى توافر تلك المظاهر الخارجية الرسمية لاعتناق هذا الدين أو هذا المذهب فاذا كانت متوافرة وجب عليه قصر بحثه على النتائج المترتبة على هذا التغيير طبقاً لاحكام ذلك الدين أو المذهب الجديد — أما فيما يختص بالتقاضى فلا تأثير لتغيير الجنسية الطارىء على الدعاوى التى رفعت أو الاحكام التى صدرت فعلا .

« وبما ان الثابت من الاطلاع على الحكم الصادر من المحكمة القنصلية أنه صدر بتاريخ ١٤ - ١٠ - ١٩٤٩ عن دعوى رفعت فى ٥ أبريل سنة ١٩٤٩ أى صدر الحكم ورفعت الدعوى بعد إعتناق المدعى الدين الاسلامى الذى اشهر فى ٢٩ سبتمبر سنة ١٩٤٩ من محكمة القاهرة الابتدائية وبه أنه مسلم منذ ثلاث سنوات وبالتالى فالشريعة الواجبة التطبيق هى الشريعة الاسلامية والمحكمة ذات الولاية هى المحكمة الشرعية لان الدعوى القنصلية لم ترفع ويفصل فيها إلا بعد إعتناق المدعى

الدين الاسلامى وقد اعتنقت المدعى عليها الاولى أخيراً هذا الدين فاصبحا مسلمين سوياً .

« وبما انه عن الوجه الثالث فجهات الاحوال الشخصية هى هيئات ذات وظيفة خاصة ولا تخرج عن اختصاصها إلا على حساب بعضها البعض أو على حساب المحاكم المدنية واعتداء على اختصاصها العام وبالتالى فللمحاكم المدنية وهى محاكم القانون العام سلطة الاشراف على احكام جهات الأحوال الشخصية لتراقب صدورها فى حدود اختصاصها فاذا ماخرجت عن حدود ولايتها فلا تنتج أحكامها أثرا قانونيا ولا تحوز قوة الشيء المقضى به ومن ثم يحق للمحاكم المدنية أن تقضى بايقاف التنفيذ ولا يحدها فى ذلك أن يكون الحكم إبتدائيا أو انتهائيا ولا أن يكون الحكم مما يحتمل تنفيذا ما ، ولا أن يكون قد تنازعت الاختصاص هيئتان مختلفتان من جهات الاحوال الشخصية - فيكفى ان يصدر من أحداها حكم يقدر فيه القاضى عدم توافر اختصاصها باصداره ولقاضى الامور المستعجلة تبعا لذلك فى تقدير اختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم سلطة مطلقة

« وبما ان المحكمة تنتهى من بحث هذه الاوجه الثلاثة الى أن المحكمة القنصلية قد أصدرت حكمها فى النزاع المعروض عليها وهى ليست ذات ولاية بسبب اعتناق المدعى الدين الاسلامى قبل رفع الدعوى امامها بل وقد اشهر هذا الاسلام قبل صدور الحكم منها فضلا عن أن القانون الواجب التطبيق هو أحكام الشريعة الاسلامية التى لم تطبقها المحكمة القنصلية ومن ثم فيكون طلب ايقاف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة القنصلية فى محله حتى يفصل نهائيا فى النزاع الموضوعى بين الطرفين

« وبما ان المحكمة ترى ابقاء الفصل فى المصروفات مؤقتا حتى ينتهى النزاع موضوعا بين طرفيه ويقضى فيه على هدى مايسفر عنه الحكم الموضوعى

« وبما ان النفاذ المعجل وبلا كفالة واجب بقوة القانون لاحكام هذه المحكمة استنادا الى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٦٦ من قانون المرافعات ومن ثم فلا موجب للامر به فى الحكم .

(قضية يوسف سليمان موسى ضد السيده اليجرا لاروز واخرين رقم ٣٤٥٨ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى عبد الحميد فراج)

قضاء المحاكم الجزئية

(القضاء المدنى)

٢٥٠

محكمة ملوى الوطنية

٢٨ أكتوبر سنة ١٩٥٠

١ — مجرد التنبيه بالدفع لا يقطع التقادم
٢ — طلب فتح باب التوزيع طبقا لقانون المرافعات السابق لا يقطع التقادم .
٣ — القانون المدنى السابق يحتسب مدة التقادم بالتقويم الهجرى .

المبادىء القانونية

١ — ان التنبيه بالدفع لا يقطع التقادم إلا إذا سبقه تنفيذ وأن يكون بناء على حكم أو سند واجب التنفيذ

٢ — أن طلب فتح التوزيع والدخول فى توزيع سابق مع صدور القانون المدنى الجديد والعمل به لا يقطع التقادم لأن قانون المرافعات الملغى لم يوجب اعلان المدين باجراءات التوزيع وان الاعلان يترتب عليه قطع التقادم من غير شك

٣ — ان روح القانون المدنى المصرى القديم تملى بأن مدة التقادم تحتسب بالتقويم الهجرى وان كل تقادم لم يكتمل بعد العمل بالقانون المدنى الجديد تحتسب حسب نصوصه بالتقويم المذكور

٤ — ان القانون المدنى الجديد ليس له أثر رجعى ولا يسرى على المسائل السابقة على صدوره والعمل به إلا ما استثنى بنص صريح بخلاف قانون المرافعات الجديد فانه يسرى على ما لم يكن قد حصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل العمل به إلا ما استثنى بنص صريح فى القانون

المحكمة

« من حيث ان وقائع هذا الاشكال تتلخص كما هى ثابتة من الاوراق فى انه صدر حكم لصالح شركة زخريادس اخوان من محكمة مصر المختلطة الابتدائية بتاريخ ٧ / ٢ / ١٩٣٥ فى القضية المدنية رقم ١٩٦٠ سنة ٥٩ قضائية قضى بالزام عبد العال السيد الريدى ومعوض عبد الله بأن يدفعا على سبيل التضامن والتكافل مبلغ ١٣٥ ج و ٦٧٥ م مع الفوائد بواقع ٧ ٪ وقد أعلن هذا الحكم الى المدين مع التنبيه عليهما بالدفع بتاريخ ٢٣ / ٥ / ١٩٣٥ وتقدمت المستشكل ضدها بهذا الحكم فى التوزيع رقم ٥٧٣ سنة ٦٢ قضائية الذى فتح بالمختلطة بالقاهرة ضد عبد العال سيد الريدى وأخطرت المستشكل ضدها بالتوزيع النهائى بتاريخ ٣ / ١ / ١٩٣٩ وقامت باستصدار اختصاص عقارى على أموال المستشكل بتاريخ ١٧ / ٥ / ١٩٣٥ تحت رقم ٧٧٠ أسيوط وثابت ذلك بقلم الرهون العقارية بمحكمة مصر المختلطة وجدد بتاريخ ١٥/٥/١٩٤٥ تحت رقم ٣٦١ أسيوط (المستند رقم ٢ و ٣ من حافظة المستشكل ضدها المؤرخة ٨/٥/ ١٩٥٠) وقد رغبت المستشكل ضدها أن ينفذ الحكم المنوه عنه آنفا فقدمته للتنفيذ ولما أراد المحضر

توقيع الحجز ضد المستشكل بتاريخ ١٩٥٠/٤/٢٤ اعترضه المستشكل وطلب ايقاف تنفيذه لأنه قد سقط بمضى المدة الطويلة المقررة لسقوط الديون وقد مضى من تاريخ صدوره أكثر من خمس عشرة سنة وأوقف المحضر التنفيذ ورفع الأمر الى هذه المحكمة للفصل فى أشكال المستشكل .

« ومن حيث ان المستشكل ضدها تدفع هذا الاشكال بأن الحكم لم يسقط لأنه طبقا لنص المادة ٣٨٣ من القانون المدنى الجديد ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى على محكمة غير مختصة وبالتنبيه وبالحجز وبالطلب الذى يتقدم من الدائن لقبول حقه فى تفليس أو فى توزيع وبأى عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه اثناء السير فى إحدى الدعاوى ومن ثم فيكون التقادم الذى يسرى على سقوط الحق فى المطالبة بمقتضى الحكم المذكور قد انقطع بالتنبيه الصادر من المستشكل ضدها الى المدين بتاريخ ٢٣ /٥/ ١٩٣٥ وان المدة التى مضت من هذا التاريخ حتى تاريخ قيام المحضر لتوقيع الحجز لم تكتمل مدة الخمس عشرة سنة بل تنقص شهرا حسب التقويم الميلادى طبقا لنص المادة ٣ من القانون المدنى الجديد كذلك انقطع التقادم مدة ثانية بالطلب الذى قدمته المستشكل ضدها طالبة قبول دينها فى التوزيع الذى فتح ضد المستشكل بالمحكمة المختلطة بالقاهرة رقم ٥٧٣ سنة ٦٢ قضائية وهو التوزيع الذى أعلنت قائمتــه النهائية الى المستشكل ضدها فى ٣ /١ / ١٩٣٩ والمستند رقم ١ من حافظة المستشكل المؤرخة ٨ مايو سنة ١٩٥٠ وانه من سنة ١٩٣٩ حتى تاريخ قيام المحضر للتنفيذ فى التاريخ السابق ذكره لم تمض مدة خمس عشرة سنة كذلك انقطع التقادم للمرة الثالثة كما تقول المستشكل ضدها بالتجديد الذى عمل بتاريخ ١٥ / ٥ / ١٩٤٥ عن الاختصاص العقارى الذى سبق للمستشكل ضدها أن استصدرته ضد المستشكل (المستند ٣ من الحافظة المذكورة) لأن هذا العمل يظهر نية المستشكل كما يقول فى التمسك بحقه كما تنص على ذلك المادة ٣٨٣ من القانون المدنى

« ومن حيث انه للرد على مادفعت به المستشكل ضدها هذا الاشكال من حيث قطع التقادم ترى المحكمة أن ترد على المسائل التى ذكرتها حسب ترتيبها

أولا ـ أن القانون المدنى الجديد لا يكون له أثر رجعى ولا يسرى على المسائل السابقة على صدوره الا ما استثنى بنص صريح بخلاف قانون المرافعات الجديد فانه يسرى على مالم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الاجراءات قبل العمل به الا ما استثنى بنص صريح فى القانون ومن ثم فما ذهبت اليه المستشكل ضدها فى الاستناد على نصوص القانون المدنى الجديد لقطع التقادم لاجراءات اتخذت قبل صدوره غير صحيح بل يجب الرجوع الى نصوص القانون المدنى القديم . وواضح أن الحكم المختلط رقم ١٩٦٠ سنة ٤٩ قضائية المطلوب ايقاف تنفيذه صدر بتاريخ ٧ /٢/ ١٩٣٥ ومعلن بتاريخ ١٩٣٥/٥/٢٣ وصادر به أمر اختصاص بتاريخ ١٩٣٥/٥/١٧ وتجدد الاختصـــاص فى ١٥ /٥/ ١٩٤٥ ولم يحصل الشروع فى تنفيذه الا فى ٢٤/ ٤ /١٩٥٠ وهو صادر فى مادة مدنية وبالزام المستشكل بمبلغ ١٣٥ ج و ٦٧٣ م والفوائد القانونية مع الزامه بالمصاريف والأتعاب ورفض ماعدا ذلك من الطلبات ومن ضمنها النفـــاذ الذى كان مطلوبا فى صحيفة الدعوى والحكم لا يصير نهائيا الا بعد مضى المدة القانونية المحددة لمضى

ميعاد الاستئناف ولا يعتبر الاعلان الا بجرد اخطار للمحكوم عليه ليقوم برفع استئناف عنه ان رغب ولا يعتبر التنبيه بالدفع الذى قامت الشركة باعلان المستشكل به قاطع للتقادم لأن التنبيه بالدفع اذا لم يتله عمل من أعمال التنفيذ لا يحول دون سريان مدة التقادم (راجع فى ذلك كتاب التنفيذ بند ١٥٩ ص ١٠٩ والمرحوم أبو هيف بك وكتاب التنفيذ علما وعملا بند ١٠٩ صحيفة ٩١ وبند ١١٧ الصفحتين ٩٥ و ٩٦ طبعة سنة ١٩٢٧ — اذ ورد فيهما أن اعلان الحكم وأن التنبيه الذى لم يتبعه تنفيذ لا يعتبران من أعمال التنفيذ ولا مؤثرين قانونا كما يؤثر التنفيذ) لأن التنبيه يكون فى غير محله لأن المقصود بالتنبيه القاطع للتقادم هو الذى يحصل بناء على حكم أو سند واجب التنفيذ وأن استصدار أمر اختصاص المستشكلة بجزء من عقارات مدينها أو كلها أو تجديد الاختصاص لا يقطعان التقادم إذ لا نص على ذلك فى القانون كذلك الدخول فى توزيع سابق مع صدور القانون المدنى الجديد لا يقطع التقادم وان كان قد نص فى المادة ٣٨٣ منه لأنها لا تسرى إلا مع التوزيع الذى يفتح بعد صدور القانون المدنى الجديد (راجع فى ذلك حكم النقض المدنى الصادر فى ١٩٣٨/١٢/١٧ والمنشور فى مجموعة القواعد القانونية المدنية جزء ٢ صفحة ٢٩٢). إذ جاء بأسبابه (أن طلب فتح التوزيع لا يوجه قبل المدين فهو لا يقطع سريان التقادم ولا يقطعه إلا التنبيه بالدفع قبل السير فى اجراء البيع على ذمة المشترى والمتخلف عن الدفع) وسبب ذلك أن قانون المرافعات الملغى لم يوجب اعلان المدين باجراءات التوزيع وأن الاعلان يترتب عليه قطع التقادم من غير شك وقد قال المرحوم أبو هيف بك فى كتاب التنفيذ بند ١١٢٥ و ١١٤٧ ان القسمة والتوزيع دعويان فى فرنسا وغير ذلك فى مصر مذهبها أنه لا يقطع التقادم لعدم نزوله منزلة الدعاوى التى من شأنها قطع التقادم وقد قالت المستشكل ضدها إن المدة يجب احتسابها بالتقويم الميلادى حسب نص المادة ٣ من القانون المدنى الجديد وأيضا نص المادة ٧ لأن التقادم لم يكتمل ولكن التقويم الهجرى هو الواجب اتباعه لأنه حسب نص المادة ٨ من القانون المدنى الجديد اذا قرر النص الجديد مدة للتقادم أكثر مما قرره النص القديم سرت المدة الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد ولو كانت المدة القديمة قد بدأت أما اذا كان النص عن المدة التى نص عليها القانون القديم أقصر من المدة التى قررها النص الجديد فان التقادم يتم بانقضاء هذا الزمن) وقد اتفق الفقه والقضاء على ان روح القانون المصرى المدنى القديم يقطع بأن مدة التقادم تحتسب بالتقويم الهجرى ومن ثم فتحتسب مدة التقادم الباقية حسب التقويم الهجرى حسب روح نص القانون المدنى القديم وحسب ما اتفق عليه القضاء والفقه والمدة من تاريخ اعلان الحكم المطلوب ايقاف تنفيذه حتى تاريخ تنفيذه بتاريخ ١٩٥٠/٤/٢٤ تزيد عن خمس عشرة سنة هلالية اذا سلم جدلا بأن التنبيه الذى عمل بمعرفة المستشكل ضدها للمستشكل قاطع للمدة وان كان غير قاطع للأسباب التى اوضحتها المحكمة

«ومن حيث انه للأسباب المذكورة يكون طلب ايقاف تنفيذ الحكم المذكور فى محله ويتعين الحكم به.

(قضية اشكال عبدالعال افندى سيد الربدى ضد شركة اخوان زخريادس رقم ١٢٦٣ سنة ١٩٥٠ رئاسة حضرة القاضى محمود تمام كساب)

٢٥١
محكمة عابدين الجزئية
١٥ نوفبر سنة ١٩٤٩

صحيفة - عامل . فسخ عقد العمل . انذار . حالة الصحيفة المالية . لائحة الصحفيين

المبادىء القانونية

١ ــ قد يكون من الأمر الواقع الذى هو تحت بصر العامل ما يغنى عن ضرورة انذاره بفسخ عقد العمل الغير محدد المدة . فاذا كان العامل يشتغل سكرتيرا لاحدى الصحف وقد ساءت حالتها المالية واستمر رغم ذلك يعمل بالصحيفة وهو عالم بأحوالها فليس له حق فى تعويض لعدم انذاره بفسخ عقد العمل إذ أن الغرض من نصوص لائحة الصحفيين فى هذا الشأن هو تعويض العامل عما يضيع عليه بسبب عدم اخطاره فى وقت لائق بالفسخ من مزية البحث عن عمل آخر وهو أمر كان يجب على العامل حسبانه فان كان قد عمل على ذلك فهو لم يخسر شيئا وإن قصر فيه كان أولى بالخسارة

٢ ــ لا يسقط استحقاق الصحفى لمكافأته ما عسى أن يكون من سوء حالة الصحيفة المالية .

المحكمة

« حيث ان المدعى طلب بعريضة دعواه المؤرخة ١٦/١٠/١٩٤٧ الحكم بإلزام المدعى عليه بأن يدفع له مائة وخمسة جنيهات والمصاريف والاتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة قائلا إنه اشتغل لدى المدعى عليه بوظيفة سكرتير جريدة التاجر التى يملكها المدعى عليه بمرتب شهرى قدره ثلاثون جنيها . وان المدعى عليه فصله فى وقت غير لائق وبدون سابق انذار وبلا مبرر وانه يستحق له فى ذمة المدعى عليه المبلغ المرفوعة به الدعوى من ذلك خمسة عشر جنيها مرتب نصف شهر يوليو سنة ١٩٤٧ وثلاثون جنيها مكافأة عن عمله مدة سنة كاملة وستون جنيها تعويضا عن الفصل بغير انذار

« وحيث ان المدعى عليه دفع بعدم اختصاص هذه المحكمة بنظر الدعوى قائلا إن هذا النزاع تجارى تختص به المحكمة التجارية فقضت المحكمة حضوريا بتاريخ ٢٧ ابريل سنة ١٩٤٨ برفض هذا الدفع وباختصاصها بنظر الدعوى وبأحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المدعى بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة انه كان يشغل وظيفة سكرتير جريدة التاجر لدى المدعى عليه مع بيان ما إذا كان العقد لمدة محددة أو غير محددة وان مرتبه الشهرى كان ثلاثين جنيها وان المدعى عليه فصله بدون انذار وبغير سبب وفى وقت غير لائق وانه شغل وظيفته مدة سنة وان له مرتب نصف شهر يوليه سنة ١٩٤٧ وللمدعى عليه النفى بذات الطرق

« وحيث انه بتاريخ ١٧ مايو سنة ١٩٤٩ حكم ببطلان المرافعة فجددها المدعى لجلسة ٢٤ مايو سنة ١٩٤٩ بالاعلان المؤرخ ٢٣ مايو سنة ١٩٤٩ المرفق بالأوراق فدفع المدعى عليه من جديد بعدم الاختصاص فحكمت المحكمة حضوريا بتاريخ ٣١ مايو سنة ١٩٤٩ بعدم جواز نظر الدفع بعدم الاختصاص لسابقة الفصل فيه ثم أصدرت بتاريخ ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٩ حكما قضى حضوريا وتمهيديا باحالة الدعوى إلى التحقيق من جديد ليثبت المدعى بكافة طرق الاثبات ومنها البينة انه كان يشغل وظيفة سكرتير جريدة التاجر لدى المدعى عليه مع بيان مدة العقد وليثبت ان

مرتبه كان ٣٠ جنيها وان المدعى عليه فصله بدون مبرر وبلا إنذار وانه شغل وظيفته مدة سنة وله مرتب نصف شهر يوليه سنة ١٩٤٧ على أن يكون للمدعى عليه النفى بذات الطرق

« وحيث انه بالجلسة المحددة للتحقيق أحضر المدعى شاهدين هما الأستاذ عبد الحميد شراره والاستاذ احمد على وقد اتفقت شهادتهما على أن المدعى عمل لمدة سنة بوظيفة سكرتير جريدة التاجر التى يملكها المدعى عليه براتب شهرى قدره ٣٠ جنيها وانه طرد من عمله بلاانذار وان له مرتب نصف شهر باق فى ذمة المدعى عليه من مرتب المدة المذكورة وان المدعى عليه برر فصله من عمله بسوء حالة الجريدة المالية

« وحيث ان المدعى عليه لم يحضر للجلسة المحددة للتحقيق ولم يقم بنفى شىء مما أثبتته شهادة شاهدى الاثبات

« وحيث ان المدعى أودع حافظة مستنداته خطابا مؤرخا ٤ /١٠/١٩٤٧ من نقابة الصحفيين يفيد ان مجلس النقابة وافق على الاذن للمدعى برفع أمر النزاع بينه وبين ادارة جريدة التاجر إلى القضاء. كما قدم صورة خطابين مؤرخين ٢٥/ ٨ / ١٩٤٧ و ٢١ اكتوبر سنة ١٩٤٧ يقول انه بعث بهما إلى المدعى عليه يطالبه فيهما بسداد مبلغ الـ ١٠٥ جنيه الذى رفع دعواه فيما بعد بالمطالبة به .

« وحيث ان المدعى عليه فى مذكرته المقدمة منه قرر أن المدعى قد استوفى كامل مطلوبه عما قام به من عمل على خلاف ما جاء بعريضة دعواه وبمذكرته .

« وحيث ان الذى يفصل بين الطرفين إنما هو أحكام القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٤١ الصادر فى ٣١ مارس سنة ١٩٤١ بانشاء نقابة للصحفيين

« وحيث ان المادة ٢٤ من القانون المذكور قد نصت على أن مجلس النقابة يضع لائحة بالقواعد الخاصة باستخدام الصحفيين والتعويضات التى تستحق لهم عند فسخ العقد وفقاً لأحكام القانون العام .

« وحيث ان هذه اللائحة قد وضعت وفقاً لأحكام المادة المذكورة وصودق عليها بتاريخ ٢٣ نوفمبر ١٩٤٣

« وحيث ان المادة التاسعة من هذه اللائحة نصت على أنه إذا انتهى العمل استحق الصحفى مكافأة تحسب على أساس شهر عن كل سنة من جميع سنى خدمته كما جاء فى المادة العاشرة منها أنه إذا كان العقد غير محدد المدة يجوز لكل من المتعاقدين فسخه بشرط أن يكون ذلك فى وقت لائق للفسخ وجاء فى نص المادة ١٤ أنه إذا أوقف المالك إصدار صحيفته بسبب شركتها أو إدماجها فى غيرها أو تصفيتها أو إفلاسها أو انتقالها بالإرث أو بالوصية أو بالبيع أو بالتنازل فلا يمنع هذا من جميع الالتزامات المترتبة للصحفيين بمقتضى أحكام هذه اللائحة ونصت المادة ١٥ على إعفاء المالك من التعويض فى حالة الفسخ إذا وقعت من الصحفى المخالف المبينة بها .

« وحيث ان الواضح من ظروف الدعوى انه لم يحرر بين الطرفين عقد ولم يتعين بينهما مدة للعمل غير أن المدعى عليه مقر بأن المدعى عمل بصحيفته كما شهد الشاهدان انه اشتغل بوظيفة سكرتير بهذه الصحيفة مدة سنة .

« وحيث ان العقد قد قام بين الطرفين بالفعل وانتهى بفصل المدعى من الخدمة فاستحق المدعى من أجل ذلك مكافأة طبقا للمادة التاسعة قدرها مرتب شهر عن السنة التى قضاها المدعى فى العمل

« وحيث انه لا يسقط استحقاق المدعى لهذه

المكافأة ما جاء فى أقوال شاهدى المدعى من أن حالة الصحيفة المالية قدساءت لأن المادة ١٤ من اللائحة صريحة فى أن افلاس الصحيفة أو تصفيتها لا يمنع من جميع الالتزامات المرتبة للصحفيين بمقتضى أحكام هذه اللائحة فمن باب أولى لا يكون لسوء حالة الصحفيين المالية أدنى أثر على هذه الحقوق .

« وحيث انه لما تقدم يكون المدعى على حق فى مبلغ ٣٠ جنيها وهومرتب شهر كمكافأة له عن السنة التى قضاها فى خدمة المدعى على بجريدته .

« وحيث انه بالنسبة لمرتب نصف شهر يوليه سنة ١٩٤٧ وقدره ١٥ جنيه فقد شهد الشاهدان ببقائه فى ذمة المدعى عليه ويتعين إلزام المدعى عليه به أيضا

« وحيث إن المدعى يطلب الحكم له أيضا بستين جنيها قائلا عنها انها مقابل فصله بلا انذار كما يقضى القانون .

« وحيث ان المادة ٧ من اللائحة المذكورة تنص على أنه إذا كان العقد غير محدد المدة يجوز لكل من المتعاقدين فسخه بشرط أن يكون ذلك فى وقت لائق للفسخ .

« وحيث ان هذه المادة إنما تنص على حكم طبيعى من أحكام القانون العام يتمشى مع أحكام عقود العمل وعقود إجارة الاشخاص والوكالة وغيرها من الالتزامات المماثلة .

« وحيث أن شاهدى الاثبات قد شهدا كما ذكر أن سبب استغناء المدعى عليه عن المدعى انما كان لسوء حالة الجريدة من الوجهة المالية محضر جلستى ٢٩ مارس سنة ١٩٤٩ وأول نوفمبر سنة ١٩٤٩)

« وحيث ان المحكمة ترى أنه متى وضح ذلك فان المدعى باعتباره سكرتيراً للصحيفة يكون أدرى الناس بسوء حالتها المالية وأن حالتها تنذر من وقت إلى آخر بالانتهاء فترى المحكمة ان له من لسان الواقع الذى هو تحت بصره مايقوم مقام الانذار بالفصل وإن استمراره فى العمل بالجريدة وهو عالم بأحوالها إنما هو مصحوب بالمخاطرة ومن ثم فلا ترى المحكمة أحقيته فى تعويض ما إذ الغرض من أحكام هذه النصوص هو التعويض عما قد يضيع على العامل بسبب عدم إخطاره فى وقت لائق بالفسخ من مزية البحث عن عمل آخر وهو أمر كان الواجب على المدعى تداركه لما يراه من سوء حالة الجريدة التى يشتغل بها فإن كان قد عمل على ذلك فهو لم يخسر شيئاً حتى يعوض عنه وإن قصر فى ذلك كان أولى بالخسارة .

« وحيث انه لما تقدم يتعين الحكم بإلزام المدعى عليه بمبلغ ٤٥ ج خمسة وأربعون جنيها فقط

« وحيث ان خاسر الدعوى يلزم بمصروفاتها عملا بالمادة ٣٥٧/١ مرافعات .

« وحيث انه بالنسبة لطلب النفاذ فلا محل له لعدم انطباقه على أحكام القانون

(قضية الأستاذ عبد الحليم سليمان كساب ضد الحاج محمد مدنى يحيى رقم ١٦٥ سنة ١٩٤٨ رئاسة حضرة القاضى محمد حماد الحسينى)

٢٥٢

محكمة عابدين الجزئية

١١ ديسمبر سنة ١٩٤٩

مانع ادبى . كتابته . عرف . ترزى . بينة . جوازها .

المبدأ القانونى

لم يحدد الشارع الموانع الأدبية التى تمنع من الحصول على دليل كتابى وترك أمر تقديرها للقاضى . وكما يتوافر المانع الأدبى بقيامه مباشرة بين الطرفين كعلاقة الأبوة او الزوجية أو الوكالة بلا أجر يتوافر بحكم العادة المألوفة بين الناس . ولم تجر عادة الخياطين أن يأخذوا كتابة بالمبالغ التى تطلب لهم سيما إذا كانت هذه الطلبات من عميل تعاملوا معه أو كان له مركز اجتماعى . ويتكون من مثل هذا العرف مانع أدبى يمنع من الحصول على كتابة إذ لا يستطيع الترزى مخالفته لما فى ذلك من إيذاء لشعور عملائه لا يفترض الزامه به وهو يسعى فى كسب عملائه فان تخلف عن طلب الكتابة مسايرة للعرف السائد فلا غبار على جواز إثبات حقه بالبينة وقرائن الأحوال .

المحكمة

« حيث ان المدعية طلبت بعريضة دعواها الحكم بإلزام المدعى عليها بمبلغ ٨٠ ج و ٢٥٠م والمصاريف والاتعاب بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كفالة قائلة إنها تداين المدعى عليها بهذا المبلغ من ذلك ٣٠ ج ثمن تفصيل فستان سهرة و ٢٤ ج ثمن فستان و ٢٦ ج و ٢٥٠م ثمن ١٥ متراً من قماش اشترته الطالبة لحساب المدعى عليها من محلات صيدناوى بواقع المتر ١ ج و ٧٥٠ م

« وحيث ان المحكمة أصدرت بتاريخ ١٩-١٠-١٩٤٩ حكماً قضى غيابيا وتمهيديا قبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى على التحقيق لتثبت المدعية بكافة طرق الاثبات بما فيها البينة صحة ما ادعته على أن يكون للمدعى عليها النفى بنفس الطرق.

« وحيث ان الحكم التمهيدى أعلن إلى المدعية بتاريخ ١٩ / ١١ / ١٩٤٩

« وحيث ان المدعية حضرت بعد ذلك وطلبت التأجيل لإعلان شهودها فأجلت المحكمة القضية لجلسة اليوم لهذا الغرض .

« وحيث ان المدعية استشهدت شاهدين هما زكى لامبرتى وليلى مانولى وقد شهد أولهما أن المدعى عليها أخذت من محل صيدناوى الذى يعمل به ١٥ متراً من قماش ثمن المتر منه ١ ج و ٧٥٠ م وطلبت إليه أن يبعث بها إلى المدعية ويحاسبها عن ثمنها ففعل وحصل محل صيدناوى الثمن من المدعية وقدره ٢٦ ج و ٢٥٠م وشهدت ثانيتهما أنها مديرة لمحل المدعية وأن المدعى عليها اختارت ثوباً جاهزاً من المحل ثمن ٢٤ ج وأخذته دون دفع ثمنه كما ان المدعية قامت بتفصيل فستان سهرة بقطعة القماش التى اشتريت من محل صيدناوى والتى دفعت المدعية ثمنها وأن أجرة التفصيل ثلاثون جنيهاً وان المدعية طالبت المدعى عليها بدفع ذلك فلم تدفعه

« وحيث ان المدعى عليها لم تحضر بجلسة اليوم المحددة للتحقيق ولم تستشهد أحداً لنفى ماشهد به شاهدا الاثبات

« وحيث ان المدعية قدمت بملف الدعوى الاوراق الآتية :

أولا — فاتورة مؤرخة ١٣ / ١ / ١٩٤٩

من محلات صيدناوى تفيد أنه مطلوب من المدعية ٢٦٢٥ قرشاً ثمن ١٥ متراً تفتاه سعره ١٧٥ قرشاً وموشرا بذيلها بأن الثمن دفع بموجب شيك ٦٧٦٠٦٩ بتاريخ ١٤ / ١ / ١٩٤٩

ثانياً ــ فاتورة مؤرخة ٥ / ١ / ١٩٤٩ من « محل رينيه » وهو محل المدعية مبينا بها مفردات المبالغ المطلوبة من المدعى عليها حسب البيان الوارد بعريضة الدعوى

ثالثاً ــ صورتى مراسلتين محررتين من المدعية إلى المدعى عليها (بالمبالغ) وزوجها ومرفقا بهما إيصال تسجيل تتضمنان مطالبة المدعى عليها بالمبلغ المرفوعة به الدعوى بناء على الفاتورة المرسلة.

« وحيث انه بعد استعراض ما تقدم يتعين على المحكمة النظر فيما إذا كان الاعتماد على شهادة الشهود والقرائن الثابتة من الفواتير والخطابات جائزاً قانونا فيما تزيد قيمته على عشرة جنيهات أم لا .

« وحيث ان الاثبات بالبينة فيما يجب اتباعه بالكتابة جائز إذا وجد مانع أدبى دون الحصول على دليل كتابى (المادة ١/٤٠٣ من القانون المدنى وتقابلها فى ذلك المادة ٢١٥ من القانون المدنى القديم)

« وحيث انه كما يتوافر المانع الأدبى بقيامه مباشرة بين الطرفين كعلاقة الابوة أو الزوجية أو الوكالة بلا أجر يتوافر بحكم العادة المألوفة بين الناس يؤيد ذلك أن الشارع لم يحدد الموانع الأدبية وإنما ترك أمر تقديرها للقاضى (يراجع فى ذلك الاثبات للاستاذ احمد بك نشأت الطبعة الرابعة ص ٣٤٩ بند ٣٦٣) ولم تجر عادة الخياطين أن يأخذوا كتابة بالمبالغ التى تطلب منهم فيجوز الاثبات بالبينة والقرائن ودفاتر الخياطين باعتبارها قرائن كما يجوز ذلك عما يعطى لهم من أقمشة لتفصيلها (المرجع المذكور بند ٣٥٠) وهذا ما حكمت به محكمة الاستئناف المختلطة بتاريخ ٣ يناير سنة ١٩٢٥ إذ قررت انه لم يجر العرف على أن يحصل الترزى على كتابة لاثبات الطلبات المكلف بها خصوصا إذا كانت هذه الطلبات من عميل تعامل معه مدة طويلة وله مركز اجتماعى كبير فيجوز للترزى فى هذه الحالة أن يثبت دينه بمجرد القرائن ولو زاد عن ألف قرش وله أن يقدم دفاتره التجارية للاطلاع عليها .

« وحيث ان القول بأن العرف والعادة يتكون منهما فى هذه الحالة وما يماثلهما مانع أدبى يمنع الدائن من الحصول على كتابة . قول مسلم يتفق مع الاستنتاج الصحيح إذ أنه متى تكون هذا العرف صار من المتعذر على الدائن أن يخالفه مع عميله فيطلب إليه كتابة عما يكلف به لأن فى ذلك إيذاء لشعوره لا يفترض حصوله من الدائن وهو يسعى فى كسب عملائه فان تخلف عن طلب الكتابة مسايرة للعرف السائد فلا غبار على جواز إثبات حقه بالبينة وقرائن الأحوال.

« وحيث أنه متى تقرر ذلك فقد ثبتت صحة دعوى المدعية من شهادة شاهديها ومن الفاتورتين والخطابين المقدمين منها حسب البيان السالف الذكر فيتعين لذلك الحكم لها بالمبلغ المطلوب مع إلزام المدعى عليها بالمصاريف عملا بالمادة ١ / ٣٥٧ مرافعات

« وحيث انه بالنسبة لطلب النفاذ فلا ترى المحكمة الحكم به لعدم انطباقه على الأحوال التى يجوز فيها قانوناً

(قضية مدام رينيه بارانوس ضد حرم حسن بك فوده رقم ٨٢٢ سنة ١٩٤٩ رئاسة حضرة القاضى محمد احمد الحسينى)

٢٥٣

محكمة عابدين الجزئية

١٤ فبراير سنة ١٩٥٠

ايجار . حق انتفاع . المادة ٦٠٢ مدنى . انهاء عقد الايجار . حرفة المستأجر . وفاة . ورثة . من له الحق فى التمسك بالفسخ .

المبادىء القانونية

١ – إذا عنون المتعاقدان العقد المبرم بينهما بأنه عقد ايجار ولم يكن فى ظروف التعاقد مايخالف هذا الوصف كان العقد عقد ايجار لا انتفاع . وعقد الايجار كما يجوز فى العقار جائز فى المنقول سيما إذا كان التأجير لمدة موقوتة فأن ذلك يعزز فكرة التأجير لافكرة إنشاء حق انتفاع

٢ – إن القاعدة التى قررتها المادة ٣٩١ من القانون المدنى القديم والمادة ٦٠٢ من القانون المدنى الجديد التى تجيز انهاء عقد الايجار إذا كان لم يعقد إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات تتعلق بشخصه إذا توفى المستأجر – انما شرعت لصالح ورثة المستأجر الذين يجوز لهم دون المؤجر التمسك بفسخ عقد الايجار أما المؤجر فليس له أن يتمسك بذلك إذا أراد الورثة الاستمرار فى الانتفاع بالعين

٣ – أن طلب المستأجر دفع قيمة مايكون قد فقد أو نقص من المنقولات المؤجرة لايكون له محل الا عند انتهاء الاجارة بأى سبب من أسباب انتهائها .

المحكمة

« وحيث ان المدعين طلبوا بصحيفة دعواهم فسخ العقد المبرم بين مورثهم ومورث المدعى عليهم المؤرخ أول ابريل ١٩٤٧ وتسليم المحل وأدواته للمدعين وتثبت الحجز التحفظى الاستحقاقى وجعله نافذ او إلزامهم متضامنين بدفع ثمن ما يكون قدفقدأو نقص من المنقولات المدرجة بالكشف والتعويض المنصوص عليه فى البند السادس من العقدوإلزام الجميع متضامنين بالمصاريف وأتعاب المحاماة وشمول الحكم بالنفاذ قائلين فيهما إنهم تنازلوا إلى مورث المدعى عليهم عن حق الانتفاع بالدكان المسمى صالون شامبليون مقابل ٢٥٠ قرشاً شهريا على أن يقوم المورث المذكور بدفع إيجار الدكان وبتحمل أجرة النور وضريبة الراديو وذلك بموجب عقد مؤرخ أول ابريل ١٩٤٧ وأن مورث المدعى عليهم توفى ولذلك يعتبر العقد المبرم بينه وبينهم مفسوخا من تلقاء نفسه طبقاً للمادة ١٦ من القانون المدنى

« وحيث ان المدعين قدموا العقد المؤرخ أول ابريل ١٩٤٧ وهو موقع عليه من احمد أمين موسى مورث المدعى عليهما الأول والثانية ومن المدعى عليه الثالث بصفته ضامناً وهو معنون بأنه عقد إيجار ويتضمن استئجار الطرف الثانى من الطرف الأول المدعين الأشياء الموضحة بالعقد الموجودة بصالون شامبليون بإيجار شهرى قدره ٢٥٠ قرشا يدفع فى يوم ١٥ من كل شهر وذلك لمدة سنة واحدة وجاء به أنه إذا طلب الطرف الأول من الطرف الثانى إخلاء الصالون وتسليم الاشياء الموضحة بهذا العقد فلا يكون له أى حق فى ذلك ويكون مسؤلا عما يترتب على ذلك ويكون ملزما بدفع تعويض قدره عشرة جنيهات مصرية

كما جاء به ان الايجار الشهرى هو إيجار العدة ومحتويات الصالون فقط خلاف إيجار المحل الشهرى وأجرة النور وضريبة النور فتدفع لأربابها بغير مطالبة الطرف الأول بشيء.

«وحيث ان المدعين أسسوا دعواهم على ان العقد المبرم بينهم وبين مورث المدعى عليهما الأول والثانية بضمانة الثالث هو عقد إنتفاع لا عقد إيجار ولذا طلبوا الحكم بفسخه لوفاة المورث المنتفع وأضافوا إلى ذلك فى مذكرتهم ان صناعة المستأجر كان لها المقام الأول فى التاجير حتى أنهم اشترطوا ان يكون الضامن الكفيل يعمل فى نفس الصناعة وأنه لذلك فاذا سلم جدلا بأن العقد عقد إيجار فانه قد يكون انتهى فعلا طبقاً للمادة ٣٩١ من القانون المدنى القديم وماقررته المادة ٦٠٢ من القانون المدنى الجديد.

أما المدعى عليها الثانية فقد تمسكت بأن العقد المبرم بين مورثها وبين المدعين لم يكن سوى عقد إيجار محل تجارى مؤثث وان وفاة المورث لا تفسخه ونازعت فى طلب الحكم بالفسخ والتسليم ولم تنازع فى طلب ملكية المنقولات بشرط إلزام المدعين بالمصاريف لأن أحداً لم ينازعهم فى هذه الملكية وأضافت إلى ذلك ان الايجار قد دفع للمدعين حتى آخر يناير ١٩٥٠ بجلسة المرافعات الأخيرة.

«وحيث أنه من جهة وصف العقد فقد وصفه المتعاقدان بأنه عقد إيجار وعنونوه بهذا الاسم وجاء ذكر كلمة الايجار والمستأجر والأجرة فى كل مناسبة فى صلب العقد وليس فى ظروف التعاقد ما يخالف هذا الوصف فالايجار كما يجوز فى العقار يجوز فى المنقول سواء بسواء سيما وان التأجير كان لمدة موقوتة بسنة واحدة مما يعزز فكرة التأجير لا إنشاء حق انتفاع (يراجع كتاب عقد الايجار للأستاذ السنهورى ص ٤٥ هامش ٢ والمرجع الذى أستند عليه وهو لودرى وفال فقرة ٢١)

« وحيث انه بالنسبة للقول ان العقد كان ملحوظاً فيه صفة المستأجر فينقضى بوفاته طبقاً لنص المادة ٣٩١ من القانون المدنى القديم فان صفة مورث المدعى عليهما الأول والثانية لم تذكر فى العقد وليس فى صفة الضامن كحلاق ما يطغى على طبيعة وصف العقد لأن الضمان لا علاقة له بالانتفاع بالعين المؤجرة إذ هو مجرد كفالة فى الوفاء بالالتزام.

« وحيث انه فضلا عن ذلك فان هذه القاعدة لم تشرع لصالح المؤجر وإنما شرعت لصالح ورثة المستأجر الذين يجوز لهم دون المؤجر التمسك بفسخ عقد الايجار أما المؤجر فليس له أن يتمسك بذلك إذا أراد الورثة الاستمرار فى الانتفاع بالعين فهو لا ينفسخ إلا إذا أراد الورثة ذلك (كتاب الايجار للاستاذ السنهورى بند ٥٠٤ ص ٦٠٩)

«وحيث انه متى وضح ذلك تعين الحكم برفض الفسخ والتسليم.

« وحيث انه بالنسبة لطلب تثبيت الحجز الاستحقاقى التحفظى فقد قدم تابعاً للطلبين المذكورين وفى الحكم باجابته تعرض للمدعى عليهم الذين لم ينازعوا فى ملكية المدعين فيتعين رفض هذا الطلب أيضاً.

« وحيث انه بالنسبة لطلب المدعى عليهم بدفع ما يكون قد فقد أو نقص من المنقولات المؤجرة فان ذلك يكون محل النظر فيه عند إنتهاء الاجارة بأى سبب قانونى من أسباب إنتهائها ولم يثبت من الأوراق ان شيئاً منها قد فقد أو نقص حتى الآن فيتعين رفض هذا الطلب.

« وحيث ان خاسر الدعوى ملزم بمصاريفها عملا للمادة ١/٣٥٧ مرافعات.

(قضية فاطمة محجوب على موسى وآخرين ضد فؤاد احمد أمين وآخرين رقم ١٠١ سنة ١٩٤٩ رئاسة حضرة القاضى محمد حماد الحسينى)

قواعد
تنفيذ الاحكام والعقود الرسمية
فى قانون المرافعات الجديد

للدكتور رمزى سيف
أستاذ قانون المرافعات بكلية الحقوق بجامعة فاروق الأول

— ٩ —

الفصل الثانى
تدخل دائنين آخرين فى الحجز

تقدم القول بأن توقيع الحجز على مال من أموال المدين لايخرج هذا المال عن ملك المدين ، فلا يمنع غير الحاجز من دائنى المحجوز عليه من التنفيذ على المال والاشتراك مع الحاجز الأول فى قسمة ثمن الأشياء المحجوزة بعد بيعها ، وذلك بالتدخل فى الحجز الموقع على هذه الأشياء . ولكن المشرع لم ير أن يحصل هذا التدخل بتوقيع حجز ثان عليها ،لأن الغرض من توقيع الحجز الثانى قدتحقق بتوقيع الحجز الأول،فتوقيع حجز ثان فيه تكرار للإجراءات وزيادة للنفقات بغير مقتض ، ولذلك أخذ القانون المصرى بالقاعدة المقررة فى القانون الفرنسى والتى يعبرون عنها بقولهم إن الحجز بعد الحجز لا يجوز « Saisie Sur Saisie ne vaut »

يحصل التدخل فى حجز المنقول بأحد طريقين .

(١) بطلب توقيع حجز ثان أو المعارضة فى رفع الحجز الأول (٢) بالحجز تحت يد المحضر على الثمن المتحصل من البيع .

١ — طلب توقيع حجز ثان أو المعارضة فى رفع الحجز الأول

١٨٤ — للدائن الذى يريد التدخل فى الحجز أن يتدخل بطريق طلب توقيع حجز ثان، والتدخل بهذه الطريقة مقصور على الدائنين الذين بيدهم سندات تنفيذية (م ٥١٧) . وفى هذه

الحالة ينتقل المحضر ، ولكنه لايوقع حجزا ثانيا وإنما يقوم بجرد الأشياء المحجوزة من واقع محضر الحجز الأول ، ثم يحرر محضرا يسمى محضر الجرد procés - verbal de récolement فإذا وجد منقولات أخرى غير ماهو وارد فى محضر الحجز، حجز عليها وعين حارسا لها نفس الحارس الأول إن كانت فى نفس المحل ، ويعلن محضر الجرد **بطريق البريد** خلال اليوم التالى على الأكثر إلى **الحاجز الأول** ، **والمدين** ، **والحارس** إذ لم يكن حاضرا . **والمحضر** الذى وقع الحجز الأول (١)

والتدخل بهذه الطريقة لايتصور حصوله إلا قبل البيع ، أما التدخل بعد البيع فلا يتصور حصوله إلا بطريق الحجز تحت يد المحضر على الثمن المتحصل من البيع .

ويترتب على التدخل بهذه الطريقة أثران هامان .

(١) التزام المحضر بأن يراعى ، قبل الكف عن البيع ، أن يصل الثمن الناتج منه إلى الحد الذى يكفى للوفاء بدين الدائن المتدخل ، فضلا عن دين الدائن الذى أوقع الحجز الأول .

(٢) مشاركة الدائن المتدخل للدائن الحاجز أولا فى اقسام ثمن الأشياء المبيعة .

١٨٥ — مدى ارتباط التدخل بالحجز الاول . يظهر أثر الحجز الأول فى مركز الدائن المتدخل فى حالتين :

الاولى . إذا تنازل الحاجز الأول عن حجزه . وفى هذه الحالة لايتأثر حق الحاجز المتدخل بهذا التنازل . وإنما يكون له أن يحل محل الحاجز الأول فى مباشرة الإجراءات (م ٥٣٦) .

الثانية ، اذا كان الحجز الأول باطلا ، حكم هذه الحالة مثار خلاف ، فمن رأى البعض أن التدخل يرتكز على الحجز الأول فإذا كان الحجز باطلا لأى سبب من الأسباب سواء أكان

---

(١) قارن نص المادة ٤٦١ هـ - ٥٢٤ م من القانون القديم . ويلاحظ ان اعلان المحضر الذى أوقع الحجز الأول لازم على فرض ان المحضر الذى اجرى الجرد غير المحضر الذى اوقع الحجز الأول فان كان واحدا فلا داعى لاعلانه (استئناف مختلط فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩١٣ مجلة التشريع والقضاء سنة ٢٦ صفحة ٨٤)

لعيب فى الإجراءات أم لسبب متعلق بحق الحاجز أو صفته بطل التدخل (١) .

ومن رأى البعض الآخر أن التدخل بهذه الطريقة يعتبر بمثابة حجز ثان فلا يتأثر ببطلان الحجز الأول أياً كان سبب البطلان ، إذ ليس من العدل أن يمنع المشرع الدائن المتدخل من توقيع حجز ثان ويحمله فى نفس الوقت نتائج بطلان الحجز الأول (٢) .

والرأى الراجح قوام بين الرأيين الأولين فهو يقول ببطلان التدخل إذا كان الحجز الأول باطلا لعيب فى إجراءات الحجز ، ولكنه لا يبطل اذا كان بطلان الحجز لسبب متعلق بحق الحاجز أو صفته ، لأنه مادامت إجراءات الحجز صحيحة فقد تم وضع الأموال المحجوزة تحت يد القضاء على نحو صحيح . والقائلون بهذا الرأى الراجح يرون أنه كلما ذهب المحضر لتحرير محضر الجرد بناء على طلب الدائن المتدخل ووجد أن اجراءات الحجز الاول باطلة كان له أن يوقع حجزاً جديداً بدلا من الاكتفاء بتحرير محضر الجرد (٣) .

على أنه لا شبهة فى أنه إذا أوقع المحضر ، الذى ذهب لتحرير محضر الجرد ، حجزاً على أشياء لم يشملها محضر الحجز الأول فان الحجز عليها لا يتأثر مطلقا ببطلان الحجز الأول أيا كان سبب البطلان (٤) .

٢ — الحجز تحت يد المحضر

١٨٦ — للدائن الذى يريد التدخل فى الحجز طريقة أخرى للتدخل وذلك بالحجز تحت يد المحضر على الثمن المتحصل من بيع الأشياء التى وقع عليها الحجز الأول .

ويحصل التدخل بهذه الطريقة بإجراءات حجز ما للمدين لدى الغير وإنما يعفى الحاجز ،

---

(١) راجع نقض فرنسى فى ٧ يونيه سنة ١٨٥٣ دالوز ٥٣ — ١ — ٢٤٩ ، ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٩ سيرى ١٩٠٠ - ١ — ١٩٣

(٢) راجع استئناف مختلط فى ٢٦ مايو سنة ١٩٠٤ مجلة التشريع سنة ١٦ صفحة ٢٦٩ ، وراجع تعليق تيسيه على حكم محكمة النقض الفرنسية فى ١٥ نوفمبر سنة ١٨٩٩ فى سيرى سنة ١٩٠٠ — ١ — ١٩٣ وقد حاول فيه ان يوفق بين الرايين .

(٣) راجع جلاسون جزء ٤ بند ١٠٧٧ ، محمد حامد فهمى بند ١٨٨ .

(٤) راجع جلاسون جزء ٤ صفحة ١٦٩ .

ولو لم يكن بيده سند تنفيذى ، من رفع دعوى صحة الحجز (م ٥١٨) .

والتدخل فى الحجز ، بهذه الطريقة ، جائز لكل دائن سواء كان بيده سند تنفيذى أم لم يكن ، ولذلك فان نص القانون على التدخل بهذه الطريقة يبدو معيبا إذ هو يشعر بأن التدخل بها مقصور على الدائنين الذين ليس بيدهم سندات تنفيذية (١) .

كما أن التدخل بهذه الطريقة جائز سواء قبل البيع أم بعده إلى ان يسلم ثمن الأموال المحجوزة إلى الدائن الحاجز ، ولكن إذا حصل الحجز تحت يد المحضر بعد الكف عن البيع ، فلا يتناول إلا مايزيد من ثمن الأشياء المبيعة على مايفى بديون الدائنين الحاجزين قبل الكف عن البيع (٢) .

ويترتب على الحجز تحت يد المحضر الآثار التى تترتب على التدخل بطريق المعارضة فى رفع الحجز الاول ، من مراعاة دين الدائن المتدخل قبل الكف عن البيع ، ومن مشاركة الدائن المتدخل للحاجز الاول فى اقتسام ثمن الاشياء المحجوزة (٣) .

١٨٧ — مدى تأثر الحجز تحت يد المحضر بالحجز الاول .يفرق بين ماإذا كان بيد الحاجز الثانى (تحت يد المحضر) سند تنفيذى ، وبين ما إذا لم يكن بيده سند تنفيذى .

فإذا لم يكن بيد الحاجز الثانى سند تنفيذى فانه يترتب على تنازل الحاجز الاول عن حجزه كما يترتب على بطلان الحجز الاول لاى سبب من الاسباب الشكلية أو الموضوعية ، سقوط الحجز الثانى ، إذ هو . فى هذه الحالة ، يرتكز على الحجز الاول فيزول بزواله لاى سبب من الاسباب . لانه لولا الحجز الاول ما امكن الدائن المتدخل أن يحجز تحت يد المحضر . ويؤكد ذلك أن ليس للحاجز الثانى أن يحل محل الحاجز الاول فى مباشرة الاجراءات .

إما إذا كان بيد الحاجز الثانى سند تنفيذى فإن حجزه لايسقط بتنازل الحاجز الاول عن حجزه ، ويكون للحاجز الثانى أن يحل محل الحاجز الاول فى مباشرة الإجراءات . فاذا كان الحجز الاول باطلا فالمسألة محل خلاف على النحو الذى فصلناه عند الكلام على التدخل بطريق طلب توقيع حجز ثان (٤) .

---

(١) تنص المادة ٥١٨ على ان (للدائن الذى ليس بيده سند تنفيذى ان يحجز تحت يد المحضر على الثمن المتحصل من البيع . .) قارن ايضا نص المادة ٤٦٣ هـ - ٥٢٦ م من القانون القديم .

(٢) راجع المادة ٥٣٤ ، وراجع بند ١٨٤ .

(٣) راجع ص ١٦٧ .

(٤) راجع جلاسون جزء ٤ صفحة ١٦٩ ، وراجع بند ١٨٨ .

حلول الدائن المتدخل محل الحاجز الأول

١٨٨ — إذا كان التدخل فى الحجز يترتب عليه مشاركة الدائن المتدخل للحاجز الاول فى اقتسام ثمن الاشياء المحجوزة ، فإنه لا ينزع من هذا الأخير حق مباشرة الإجراءات حتى يتم البيع . ولكن تفاديا ، لما قد يصيب الدائنين المتدخلين من ضرر بسبب إهمال الحاجز الأول ، أو تواطئه ، أو تنازله عن الحجز ، أباح القانون للدائنين المتدخلين أن يحلوا محل الحاجز الأول فى اجراء البيع .

ويحصل الحلول ، إذا لم يطلب الدائن المباشر للإجراءات البيع فى التاريخ المحدد له ، فيكون لكل حاجز آخر بسند تنفيذى أن يطلب البيع وأن يقوم باتخاذ اجراءات اللصق والنشر . ولا يستلزم القانون الجديد ، كما كان ينص القانون القديم ، التنبيه على مباشر الإجراءات باجراء البيع والانتظار أربع وعشرين ساعة بعد التنبيه . وقبل الحلول ، وإنما يوجب القانون الجديد إعلان الشهادة المثبتة للصق إلى المدين المحجوز عليه وإلى الدائن الذى كان يباشر الإجراءات قبل البيع بيوم واحد على الأقل (م٥٣٦) . ولا نرى محلا لاعلان الدائن الذى كان يباشر الاجراءات إذا كان قد تنازل عن حجزه .

والحلول جائز فقط للدائن المتدخل الذى بيده سند تنفيذى ، أيا كان طريق تدخله سواء بالمعارضة فى رفع الحجز الأول ، أو بالحجز تحت يد المحضر وان كان نص القانون الجديد فى المادة ٥٣٦ يفيد أن الحلول لا يجوز للمتدخل بطريق الحجز تحت يد المحضر ، فإن الحجز تحت يد المحضر الذى نص عليه القانون فى المادة ٥١٨ منه ، والذى لا يخول صاحبه حق الحلول إنما هو الحجز الذى يوقعه دائن ليس بيده سند تنفيذى . ويبدو لنا أن نص القانون القديم (م ٤٧٧/٥٤١ م) الخاص بالحلول كان من هذه الناحية أفضل من نص القانون

الجديد إذ هو يخول حق الحلول لكل دائن متدخل فى الحجز بيده سند تنفيذى (١) .

الفصل الثالث

الاعتراض على الحجز

١٨٩ ـ الاعتراض على الحجز ، سواء أكان من المدين المحجوز على ماله أم من الغير وسواء أكان حاصلا بابدائه أمام المحضر عند حضوره للتنفيذ أو كان بطريق رفع دعوى بالطريق العادي ، وسواء أكان المطلوب فيه إجراء وقتيا بوقف التنفيذ أم الفصل فى موضوع النزاع يعتبر أشكالا فى التنفيذ تطبق عليه القواعد التى سبقت دراستها عند الكلام على اشكالات التنفيذ (٢)

ولكن القانون عنى بنوع من الاعتراض على الحجز هو الاعتراض الذى يثيره الغير مدعيا ملكية الاشياء المحجوزة طالبا فيه الحكم له بملكية هذه الأشياء والغاء الحجز الموقع عليها ، فسمى هذا الاعتراض باسم مخصوص ووضع له قواعد مخصوصة تختلف فى كثير منها عن قواعد الاشكالات. هذا الاعتراض هو الذى سماه القانون بدعوى استرداد الأشياء المحجوزة.

دعوى استرداد الأشياء المحجوزة action en distraction
(م ٥٣٧ — ٥٤٢)

١٩٠ — دعوى الاسترداد هى الدعوى الموضوعية التى يرفعها مدعى ملكية الاشياء المحجوزة طالبا فيها الحكم له بملكية هذه الأشـــياء ، والغـــاء الحجز الموقع عليها .

---

(١) راجع ابو هيف رقم ٤٠٣ وهامش ٢ رقم ٤٠٩ وجلاسون جزء ٤ بند ١٠٧٦ صفحة ١٦٧ .

مادة ٤٧٧ ه - ٥٤١ م من القانون القديم (إذا رفع الحاجز حجزه أو لم يطلب حصول البيع فى اليوم المحدد فى محضر الحجز ولم يستحصل على أمر بتعيين يوم آخر جاز للحاجزين الاخرين الذين بأيديهم سندات واجبة التنفيذ ان يطلبوا اجراء البيع بعد التنبيه على الحاجز الواقع منه التأخير بأربع وعشرين ساعة ومن بعد تجديد الاعلانات كما ذكر قبل)

مادة ٥٣٦ من القانون الجديد (اذا لم يطلب الدائن المباشر للاجراءات البيع فى التاريخ المحدد فى محضر الحجز جاز للحاجزين الاخرين طبقا للمادة ٥١٦ (المقصود المادة ٥١٧) ان يطلبوا اجراء البيع بعد اتخاذ اجراءات اللصق والنشر المنصوص عليها فى المواد السابقة ويجب اعلان الشهادة المثبتة للصق الى المدين المحجوز عليه والى الدائن الذى كان يباشر الاجراءات، وذلك قبل البيع بيوم واحد على الأقل)

ويلاحظ أن الحاجزين الاخرين طبقا للمادة ٥١٧ الذين أشارت اليهم المادة ٥٣٦ م الحاجزون بطريق طلب توقيع حجز ثان او المعارضة فى رفع الحجز الأول وحدهم دون الحاجزين بطريق الحجز على الثمن تحت يد المحضر .

(٢) لم يأخذ المشرع فى القانون الجديد بما اخذ به واضعو مشروع سنة ١٩٤٤ من تنظيم طريق خاص يعترض به المدين على الحجز هو طريق المعارضة فى التنبيه (التنبيه المنقولى كما أسماه المشروع) ، ومن تقرير وقف البيع كأثر يترتب على رفع المعارضة اذا رفعت فى خلال الأيام الثلاثة التالية لتاريخ التنبيه . راجع المادتين ٣٦٥ ، ٣٦٦ من مشروع سنة ١٩٤٤ .

فدعوى الاسترداد إذن ، بحسب ماهيتها ، اشكال موضوعى فى التنفيذ . إذ هى ادعاء بتخلف شرط من شروط التنفيذ ألا وهو كون الأشياء المحجوزة مملوكة للمدين المحجوز عليه ، لو صح لـكان من شأنه منع التنفيذ . ومقتضى ذلك أن دعوى الاسترداد لولم يورد لها المشرع قواعد مخصوصة ، لطبقت عليها قواعد الاشكالات ، ومقتضى ذلك أيضا أنه فيما لم يورد فيه المشرع قواعد مخصوصة من أحكام هذه الدعوى تطبق قواعد الاشكالات .

ودعوى الاسترداد ، التى عنى المشرع بوضع قواعد خاصة لها ، هى دعوى الاسترداد ذات الصلة بالتنفيذ أى التى ترفع بعد توقيع الحجز وقبل البيع . أما الدعوى التى ترفع بعد البيع أو قبل توقيع الحجز ، فهى دعوى ملكية عادية إذ لاعلاقة لها بالحجز .

وقد عدل المشرع ، قبل صدور قانون المرافعات الجـــديد ، النصوص الخاصة بدعوى الاسترداد أكثر من مرة (١) ، وكان يرمى من وراء هذه التعديلات إلى تحقيق غرضين ليس من السهل التوفيق بينهما ، وهما .

الاول، حماية المسترد الجاد فى دعواه ، الذى تقوم دعواه على أساس سليم ، وذلك بتمكينه من أن يفصل فى دعواه قبل تمام إجراءات التنفيذ أى قبل حصول البيع ومن أجل هذا رتب القانون على رفع دعوى الاسترداد وقف البيع بقوة القانون .

الثانى ، حماية الحاجزين من دعاوى الاسترداد الـكيدية التى يكون الغرض من رفعها مجرد عرقلة التنفيذ ، ومن أجل هذا وضع المشرع إجراءات وقيودا خاصة لدعوى الاسترداد وجب مراعاتها حتى يترتب على الدعوى أثرها فى التنفيذ .

١ - إجراءات رفع الدعوى

١٩١ (١) **الخصوم فى الدعوى** . تشتمل دعوى الاسترداد على طلبين ، **الاول** الحكم للمسترد بملكية الأشياء المحجوزة ، **والثانى** الغاء الحجز الموقع عليها ، ولذلك يوجب القانون

---

(١) نصوص القانون الجديد الخاصة بدعوى الاسترداد ماخوذة ، مع شىء من التعديل ، من نصوص المادتين ٤٧٨ ، ٤٧٩ من قانون المرافعات الأهلى وقد عدلت هاتان المادتان فى سنة ١٩٢٥ بالمرسوم بقانون الصادر فى ٢٩ يونيه سنة ١٩٢٥ ، وفى سنة ١٩٢٦ بالقانون رقم ٩٩ .

أن ترفع الدعوى على المحجوز عليه لأنه الخصم الأصلى فى طلب الملكية ، وعلى الحاجز أولا والحاجزين المتدخلين فى الحجز لأنهم جميعا خصوم فى طلب إلغاء الحجز (م ٥٣٨) .

١٩٢ (٢) **صحيفة الدعوى** . يوجب القانون كذلك أن تشتمل صحيفة دعوى الاسترداد ، فضلا عن البيانات العامة الواجب اشتمال صحائف الدعاوى عنها ، على بيان واف لأدلة الملكية ، والغرض من هذا البيان تمكين المدعى عليهم فى الدعوى من معرفة الأدلة التى يستند اليها المسترد فى دعواه . حتى يستعدوا للرد عليها فى أول جلسة فلا يضطرون لطلب تأجيل الدعوى (م ٥٣٨) .

ولايكفى لكى يعتبر البيان وافيا مجرد ذكر الأدلة بشكل مبهم لايمكن المطلع عليها من معرفة حقيقتها والاستعداد للرد عليها ، كأن يذكر المدعى أن دليله على الملكية أنه تملك الأشياء المحجوزة بالشراء دون أن يبين اسم البائع وتاريخ البيع ومكانه وظروفه .

١٩٣ – **الجزاء على مخالفة الإجراءات المتقدمة** . كانت المادة ٤٧٨ من قانون المرافعات الأهلى ترتب على مخالفة الإجراءات المتقدمة جزاء خاصا هو بطلان صحيفة الدعوى . وانما لوحظ أن هذا الجزاء لايتناسب مع الداعى الذى دعا المشرع لاشتراط القيود المتقدمة ، كما لوحظ أيضا أن القضاة فى العمل كثيرا مايتحرجون من الحكم ببطلان صحيفة الدعوى للأسباب المتقدمة .

لذلك نص القانون الجديد على أن عدم اختصام شخص ممن تقدم ذكرهم ، أو عدم اشتمال صحيفة الدعوى على بيان واف لأدلة الملكية يترتب عليه الحكم ، بناء على طلب الحاجز ، بالاستمرار فى التنفيذ بغير انتظار الفصل فى دعوى الاسترداد (م ٥٣٨) ، أى زوال الأثر المترتب على رفع الدعوى لو أنه روعى فى رفعها القيود المتقدمة .

والحكم بالاستمرار فى التنفيذ وجوبى على المحكمة متى طلبه الحاجز ولذلك لايجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن .

١٩٤ (٣) **قيد الدعوى** . يوجب القانون قيد دعوى الاسترداد قبل الجلسة المحددة بيوم على الأقل فى المواد الجزئية وبيومين فيما عداها . وايجاب قيد الدعوى قبل الجلسة المحددة بميعاد معين إجراء يقتضيه تحقيق الغرض مما أوجبه القانون على المسترد من ايداع المستندات الدالة على ملكيته قبل الجلسة (م ٥٣٨) ، إذ لا يمكن إيداع المستندات مالم تقيد الدعوى والقيد واجب على قلم الكتاب ، لأن دعوى الاسترداد من الدعاوى التى تنص لائحـــة

الرسوم على دفع كامل رسومها وقت تقديمها ، والقاعدة ، فى القانون الجديد ، أن الدعاوى التى سبق دفع رسمها بأكمله قبل إعلان صحيفتها يجب على قلم الكتاب إجراء قيدها من تلقاء نفسه (م ٧٧) .

ويترتب على مخالفة قواعد القيد المتقدمة زوال الأثر الذى ترتب على رفع الدعوى ، الا وهو وقف البيع ، بحيث يكون للحاجز أن يستمر فى التنفيذ بالرغم من قيام دعوى الاسترداد ، ويحصل ذلك على النحو الآتى

(١) إذا قيدت دعوى الاسترداد بعد الميعاد الذى نص عليه القانون ، قضت المحكمة بالاستمرار فى التنفيذ بغير انتظار الفصل فى الدعوى . والحكم بالاستمرار فى التنفيذ وجوبى على المحكمة متى طلبه الحاجز ، كما أنه لايقبل الطعن فيه باى طريق من طرق الطعن (م ٥٣٨)

(٢) إذا حل اليوم المحدد لنظر الدعوى ولم تكن قد قيدت ، كان للحاجز أن يستمر فى التنفيذ بغير حاجة إلى استصدار حكم بذلك من المحكمة ، لأن الدعوى وقد حل الميعاد المحدد لنظرها ولم تقيد فسوف لاتعرض على المحكمة (م ٥٣٩) .

على أن ترتيب الجزاء الخاص على عدم القيد (الاستمرار فى التنفيذ) ، لايمنع من تطبيق القواعد العامة فيما تقضى به من آثار أخرى تترتب على عدم قيد سائر الدعاوى ، ومقتضى هذه القواعد أن الدعوى إذا لم تقيد فى خلال سنة من تاريخ الجلسة الأولى التى حددت لنظرها اعتبرت كأن لم تكن(م ٧٨) (١)

١٩٥ - (٤) **ايداع المستندات** ، يوجب القانون على المسترد أن يودع ، بقلم الكتاب وقت القيد ، مايكون لديه من المستندات المؤيدة لأدلة الملكية التى ذكرها فى صحيفة الدعوى ، إن كان لهذه الادلة مستندات ، مثال ذلك عقد البيع إذا كان المسترد قد تملك الاشياء المحجوزة بشراء ثابت فى سند مكتوب . والغرض من إيداع المستندات وقت القيد أن يحصل إيداع هذه المستندات قبل الجلسة بوقت كاف لاطلاع الخصوم عليها حتى لايضطروا إلى طلب تأجيل الدعوى لهذا الغرض والنص فى المادة ٥٣٨ على ضرورة إيداع المسترد لما لديه من المستندات تطبيق للقاعدة العامة الواردة فى المادة ١١٨ من القانون الجديد التى توجب على المدعى أن يودع مستنداته

---

(١) كان القانون القديم يوجب قيد الدعوى قبل اليوم المحدد لنظرها بميعاد معين ، والا اعتبرت الدعوى كأن لم تكن (م ١٧٨ من قانون المرافعات الأهلى)

فى موضوع الدعوى ، بالاستمرار فى التنفيذ ، إذا تبين لها أن دعوى الاسترداد لم تراع فيها القيود التى وضعها المشرع لها من حيث توجيهها إلى المحجوز عليه والحاجزين ، أو من حيث اشتمال صحيفتها على بيان واف لأدلة الملكية ، أو من حيث قيدها وايداع المستندات المؤيدة للملكية فى ميعاد معين قبل الجلسة . والحكم بالاستمرار فى التنفيذ لأحدهذه الأسباب وجوبى على المحكمة متى طلبه الحاجز ، كما أنه لايقبل الطعن فيه بأى طريق (م ٥٣٨) .

والفكرة التى بنيت عليها القاعدة المتقدمة أن دعوى الاسترداد ، لكى يترتب عليها أثرها الموقف للتنفيذ ، يجب أن تكون مستوفية للقيود والاجراءات التى نص عليها القانون ، وإلا فلا يترتب عليها هذا الأثر . وليس المقصود من تعليق الاستمرار فى التنفيذ على حكم المحكمة ، أن يكون لها سلطة فى تقدير الحكم بالاستمرار فى التنفيذ أو عدم الحكم به ، فإن سلطتها تقتصر على التحقق من حصول الإخلال بالقيود والاجراءات ، بحيث إذا ثبت لها هذا الإخلال كان عليها أن تقضى بالاستمرار فى التنفيذ متى طلب الحاجز ذلك . وكان حكمها بهذا غير قابل للطعن فيه بأى طريق ، وتشبه سلطة المحكمة فى هذه الحالة ، سلطة المحكمة فى حالات النفاذ المعجل الواجب على المحكمة الحكم به إذ لا سلطة للمحكمة فى الحكم بالنفاذ أو عدمه وإنما سلطتها مقصورة على التحقق من الاسباب الموجبة للنفاذ .

(٣) إذا لم تقيد الدعوى أصلا ، أو حكم بشطبها ، أو بوقفها عملا بالمادتين ١٠٩ و ١١٤ أى (١) بسبب تخلف المدعى عن إيداع مستنداته أو مذكراته ، أو عن القيام بإجراء من إجراءات المرافعات فى الميعاد الذى ضربته المحكمة له ، زال أثر الدعوى الموقف بغير حكم من المحكمة بذلك بحيث يكون للحاجز أن يستمر فى التنفيذ بالرغم من قيام دعوى الاسترداد (م ٥٢٩)

(٤) إذا طرأ على دعوى الاسترداد ما يزيل الخصومة فيها ، زال بزوالها ما ترتب على رفعها من أثر موقف ، كما إذا اعتبرت الدعوى كأن لم تكن ، أو حكم باعتبارها كذلك ، او حكم فيها بعدم الاختصاص أو بعد قبولها أو ببطلان صحيفتها ، أو بسقوط الخصومة أو بقبول تركها . فى هذه الحالات يكون للحاجز أن يستمر فى التنفيذ بغير حكم من المحكمة بذلك نتيجة لزوال الخصومة فى دعوى الاسترداد .

١٩٩ ـ دعوى الاسترداد الثانية . الأصل فى دعوى الاسترداد الثانية أنها

---

(١) تنص المادة ٥٢٩ على ان للحاجز ان يستمر فى التنفيذ إذا حكم بايقاف دعوى الاسترداد عملا بنص المادتين ١٠٩ ، ١١٤ . والنص على وقف الدعوى عملا بنص المادة ١١٤ غير مفهوم . لأن المادة ١١٤ تنص على إيقاف الدعوى أمام قاضى التحضير بسبب تخلف المدعى عن إيداع مستنداته فى الميعاد أو عن تنفيذ أى إجراء طلبه به القاضى . ومعلوم ان دعوى الاسترداد تقدم للمحكمة مباشرة دون عرضها على قاضى التحضير عملا بنص المادة ١١٨ باعتبارها دعوى يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة.

هو عشرون يوما بالنسبة لاحكام المحاكم الجزئية ، وأربعون يوما بالنسبة لأحكام المحاكم الابتدائية (م ٤٠٢ — ٢) .

كذلك استحدث القانون الجديد نظام الغرامة فى دعاوى الاسترداد ، فنص فى المادة ٥٤٢ منه على انه إذا خسر المسترد دعواه جاز الحكم عليه بغرامة لاتقل عن جنيه ولا تزيد عن عشرين جنيها ، هذا فضلا عن الحكم بالتضمينات إن كان لها وجه (١) . والغرض من هذا النظام الضرب على أيدى المستردين الذين يرفعون دعاوى كدية الغرض منها مجرد عرقلة التنفيذ .

الأثر المترتب على رفع الدعوى

١٩٧ — دعوى الاسترداد ، من حيث ماهيتها ، إشكال موضوعى فى التنفيذ ، ومقتضى هذا أنه ما كان يجب ان يترتب على مجرد رفعها اثر فى التنفيذ (٢) خرج المشرع ، بالنسبة لدعوى الاسترداد ، على مقتضى القواعد العامة فى الاشكالات ، فرتب على رفعها اثرا فى التنفيذ حماية للمسترد بتمكينه فى الفصل من دعواه قبل تمام التنفيذ .

ويختلف هذا الأثر باختلاف ما إذا كانت دعوى الاسترداد دعوى أولى أو دعوى ثانية .

١٩٨ — **دعوى الاسترداد الاولى** . الأصل فى دعوى الاسترداد الأولى أنه يترتب على رفعها وقف البيع ، كما أن الأصل أن البيع يبقى موقوفا حتى يفصل فى موضوع دعوى الاسترداد بحكم جائز النفاذ . ولكن قد يزول هذا الاثر ، فيكون للحاجز أن يستمر فى التنفيذ بالرغم من عدم الفصل فى موضوع دعوى الاسترداد ، وذلك لأحد الأسباب الآتية .

(١) أن يحكم قاضى الأمور المستعجلة ، بناء على طلب الحاجز ، بالاستمرار فى التنفيذ بشرط إيداع الثمن المتحصل فى خزينة المحكمة أو بدونه (م ٥٣٧) ، إذا كانت دعوى الاسترداد ظاهرة الفساد .

(٢) أن تحكم المحكمة المرفوعة اليها دعوى الاسترداد ، بناء على طلب الحاجز وقبل الفصل

---

(١) كان المرسوم بقانون الصادر فى ٢٩ يونية سنة ١٩٢٥ بتعديل المادتين ٤٧٨ ، ٤٧٩ من قانون المرافعات الأهلى يوجب على المسترد قبل إعلان صحيفة الدعوى ، إيداع كفالة تتراوح بين جنيه وعشرين جنيها ، تصادر إذا حكم برفض دعواه . ثم ألغى هذا النظام بالتعديل الذى تم بالقانون رقم ١٩ سنة ١٩٢٨ .

قلم الكتاب عند قيد دعواه في كل الدعاوى التى ينص القانون على وجوب الفصل فيها على وجه السرعة . ويرى البعض (١) ورأيهم وجيه ، انه لايشترط أن يكون الايداع مصاحبا للقيد مادام الإيداع حاصلا قبل الجلسة فى الميعاد الذى حدده المشرع للقيد ، كما لو حصل القيد قبل الجلسة بأربعة أيام مثلا وحصل الايداع قبلها بثلاثة أيام ، ويزكى هذا الرأى ان قيد دعوى الاسترداد ، بحسب أحكام القانون الجديد ، يقوم به قلم الكتاب بينما يقوم بإيداع المستندات المسترد (٢) .

ويترتب على عدم إيداع المستندات فى الميعاد ، الحكم بالاستمرار فى التنفيذ وجوبا على المحكمة متى طلبه الحاجز بغير انتظار الفصل فى الدعوى ، ولذلك لايقبل هذا الحكم الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن (م ٥٣٨) .

نظر الدعوى والحكم فيها

١٩٦ ـ ينص القانون الجديد فى المادة ٥٤١ منه على أن دعوى الاسترداد يحكم فيها على وجه السرعة . وينبنى على اعتبار دعوى الاسترداد ضمن الدعاوى التى يحكم فيها على وجه السرعة نتائج كثيرة اهمها:

(١) أن الدعوى تقدم مباشرة للمحكمة دون أن تعرض على قاضى التحضير (م ١١٨) .

(٢) أنه إذا حصل النطق بالحكم فيها عقب المرافعة ، وجب ان تودع مسودته المشتملة على أسبابه فى ظرف سبعة أيام من يوم النطق بالحكم . بينما تودع مسودات الأحكام فى الدعاوى الاخرى فى ظرف خمسة عشر يوما من يوم النطق بها (م ٣٤٦)

(٣) لايجوز الطعن بالمعارضه فى الاحكام الغيابية الصادرة فيها (م ٣٨٦)

(٤) ميعاد استئناف الاحكام الصادرة فيها عشرة أيام أيا كانت المحكمة التى أصدرت الحكم ، بينما ميعاد استئناف الاحكام فى الدعاوى الاخرى بحسب قواعد القانون الجديد ،

---

(١) راجع محمد حامد فهمى بند ٢٠٤ .

(٢) إيداع المستندات فى قلم الكتاب عند قيد الدعوى كان واجبا على المدعى طبقا للمادة ٤٧٨ من القانون الأهلى ، والخلاف بين القانون الجديد والقانون القديم فى هذا الصدد إنما هو بالنسبة للجزاء على مخالفة هذا الواجب ، ففى القانون القديم كان الجزاء جواز الحكم بسقوط الدعوى أما فى القانون الجديد فهو الحكم بالاستمرار فى التنفيذ.

لا توقف البيع إلا إذا حكم قاضى الأمور المستعجلة بوقفه لأسباب هامة ، إذا تبين حسن نية رافعها وجدية دعواه .

وتعتبر دعوى الاسترداد دعوى ثانية إذا رفعت من مسترد آخر ، أو كان قد سبق رفعها من المسترد نفسه وأعتبرت كأن لم تكن ، او حكم باعتبارها كذلك ، أو بشطبها ، أو بعدم قبولها ، او بعدم اختصاص المحكمة بها ، أو ببطلان صحيفتها ، أو بسقوط الخصومة فيها ، أو بقبول تركها (م ٥٤٠) (١)

المحكمة المختصة بدعوى الاسترداد

٢٠٠ — لم يورد المشرع ، فى القانون القديم أو الجديد ، نصوصا خاصة ببيان المحكمة المختصة بدعوى الاسترداد، (٢) ولذلك كان تحديد هذه المحكمة مثار خلاف . فبعض الشراح يغلب فى دعوى الاسترداد عنصر النزاع على الملكية على كل اعتبار آخر ، فيرى أنها ، قبل كل شيء ، نزاع على الملكية لا علاقة له بالحكم الحاصل بالتنفيذ بمقتضاه ولا بكيفية تنفيذه ، وأنه لذلك لا تختص بها المحكمة التى أصدرت الحكم الحاصل التنفيذ بمقتضاه ، وإنما تختص بها دائماً المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة باعتبارها نزاعا على ملكية منقولات (٣) بحسب هذا النظر تختص بالدعوى المحكمة الابتدائية او الجزئية (بحسب قيمة الأشياء المحجوزة) الكائن بدائرتها موطن المدين المحجوز عنه ، أو موطن أحد الحاجزين أو محل الحجز باعتباره موطناً مختاراً للحاجز ، وذلك عملا بالقاعدة القائلة بأنه فى حالة تعدد المدعى عليهم يكون الاختصاص المحلى للمحكمة الكائن بدائرتها موطن أحدهم (م ٥٥ — ٢) (٤) . ومن رأى بعض المحاكم ان المحكمة المختصة محلياً بهذه الدعوى هى محكمة الحاجز على اعتبار أنه الخصم الحقيقى (٥) فى الدعوى ، وهذا الرأى ظاهر الفساد لأنه يتنافى مع التصوير القانونى لدعوى الاسترداد باعتبارها دعوى ملكية ، الخصم الأصلى فيها هو المدين (٦) .

---

(١) نص القانون الجديد فى المادة ٥٤٠ على بيان متى تعتبر دعوى الاسترداد دعوى ثانية فلا يوقف رفعها البيع .. مأخوذ من المادة ٤٧٨ / ٧ من القانون الأهلى . والغريب فى هذا النص أنه يعتبر إعادة الدعوى بعد شطبها كدعوى ثانية مع أن شطب الدعوى لا يزيل الخصومة طبقاً للقاعدة العامة بالنسبة لسائر الدعاوى وانما تزول الخصومة وتعتبر كأن لم تكن اذا استمرت مشطوبة ستة أشهر ولم يطلب المدعى السير فيها (م ٩١).

(٢) كما هو الحال فى القانون الفرنسى اذ نص فى المادة ٦٠٨ على أن المحكمة المختصة بدعوى الاسترداد هى المحكمة الكائن فى دائرتها محل الحجز ا مختصر كيش بند ٦٣ .

(٣) راجع أبو هيف بند ٢١٧ .

(٤) راجع محمد حامد فهمى بند ٢١٥ .

(٥) راجع حكم محكمة السنطة الجزئية فى ١٩ ابريل سنة ١٩٢٤ محاماة سنة ٤ صفحة ٧٦٩ .

(٦) راجع حكم محكمة بنى سويف فى ٢٦ ابريل سنة ٩٣١ محاماة سنة ١٣ صفحة ٤٤٨ ومحمد حامد فهمى هامش ١ ص ١٧٠

الرأى عندنا أن دعوى الاسترداد إشكال موضوعى فى التنفيذ وان القانون فى تنظيمها عنى عناية خاصة بما لهذه الدعوى من علاقة بالتنفيذ ، ولذلك تختص بها المحكمة التى أصدرت الحكم إن كان الحجز حاصلا بمقتضى حكم ، أو المحكمة المختصة طبقاً للقواعد العامة إن كان الحجز حاصلا بمقتضى عقد رسمى (١) .

إختصاص القضاء المستعجل

٢٠١ ــ يختص القضاء المستعجل ببعض المسائل المتعلقة بالاسترداد فى الحالات الآتية :

(١) الحكم بالاستمرار فى التنفيذ مع إيداع الثمن المتحصل فى خزينة المحكمة أو بدونه بالرغم من رفع دعوى الاسترداد الأولى (م ٥٣٧)

(٢) الحكم بوقف البيع لأسباب هامة بناء على رفع دعوى استرداد ثانية (م ٥٤٠) . لا نزاع فى اختصاص القضاء المستعجل فى الحالتين المتقدمتين لنص القانون صراحة على اختصاصه فيهما (٢) . وإنما هل يجوز لمدعى ملكيـة الأشياء المراد الحجز عليها أن يستشكل عند شروع المحضر فى الحجز طالبا رفـع الامر إلى القضاء المستعجل فيتفادى بذلك الحجز ؟

٢٠٢ ــ هذه المسألة محل خلاف . فمن رأى البعض أنه لا يجوز لمدعى الاسترداد أن يستشكل أمام المحضر طالبا رفع الامر للقضاء المستعجل . وحسبه ان يرفع بعد الحجز دعوى الاسترداد فيترتب على رفعها وقف البيع بقوة القانون . ومبنى هذا الرأى ان المادة ٤٥٢ هـ / ٥١٤ م من القانون القديم ، الخاصة بالاستشكال إلى القضاء المستعجل أمام المحضر لم تنص إلا على الاستشكال من المدين (٣)

ومن رأى البعض الآخر ، وهو الرأى الغالب ، جواز الاستشكال من المسترد بهـذه الطريقة ليتفادى مدعى الاسترداد بذلك توقيع الحجز ، استناداً إلى أن القانون منح القضاء المستعجل الاختصاص بالفصل فى إشكالات التنفيذ المستعجلة بغير تفريق بين الاشكال المرفوع من المدين أو المرفوع من غيره ، فضلا عن ان لمدعى الملكيـة مصلحة فى الاستشكال أمام

---

(١) راجع المادة ٤٧٩ .

(٢) أخذ المشرع المصرى (بنصه فى المادة ٤٧٨ من قانون المرافعات الأهلى والمادتين ٥٣٧ ، ٥٤٠ من القانون الجديد على اختصاص القضاء المستعجل بالحكم بالاستمرار فى التنفيذ أو بوقف البيع) بما استقر عليه الرأى أخيرا فى القضاء الفرنسى بعد شىء من التردد ــ راجع مختصر كيش بند ٦٤ وحكم نقض فرنسى فى ١٣ ديسمبر سنة ١٩٤٣ ــ سيرى سنة ١٩٤٤ - ١ - ١٠٩ وتعليق باتيفول Battifol عليه .

(٣) راجع حكم قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة مصر فى ٢٨ مايو سنة ١٩٣٢ محاماة صفحة ١٠٦ سنة ١٣

المحضر عند التنفيذ لايحققها له رفع دعوى الاسترداد اذ يترتب على الاستشكال أمام المحضر وقف التنفيذ بينما الالتجاء إلى رفع دعوى الاسترداد يقتضي ان يخضع مدعى الملكية للحجز ثم يرفع دعوى الاسترداد وينتظر الحكم فيها (١)

وعندنا أنه لم يعد هناك محل لهذا الخلاف الآن وأنه لا شبهة فى جواز اعتراض المسترد أمام المحضر طالباً رفع الأمر الى القضاء المستعجل ، فان الرأى المخالف، على ضعفه ، قد سقطت حجته الاساسية المبنية على نص المادة ٤٥٢ هـ / ٥١٤ م من القانون القديم بعد ان عدل المشرع هذا النص فلم يعد مقصوراً على الاعتراض الذى يبديه المدين وإنما أصبح يشمل كل إعتراض يبدى أمام المحضر عند شروعه فى التنفيذ سواء أكان المعترض المدين أم غيره . ولذلك جاء نص القانون الجديد الخاص بالاستشكال أمام المحضر عند التنفيذ ، فى الفصل الخاص بإشكالات التنفيذ (٢) .

النفاذ المعجل فى دعوى الاسترداد

٢٠٣ – تشمل الأحكام الصادرة فى دعوى الاسترداد بالنفاذ المعجل فى الحالات الآتية :

(١) الأحكام الصادرة لمصلحة الحاجز ، كالحكم فى موضوع دعوى الاسترداد برفضها ، يجوز شمولها بالنفاذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة ، عملا بنص المادة ٤٧٠ الخاص بالأحكام الصادرة لمصلحة طالب التنفيذ فى المنازعات المتعلقة به فإن دعوى الاسترداد تعتبر نزاعا متعلقاً بالتنفيذ . والنفاذ المعجل هنا نفاذ رغم الاستئناف إذ ان الاحكام الصادرة فى دعوى الاسترداد لا يجوز الطعن فيها بالمعارضة لصدورها فى دعوى يوجب القانون الحكم فيها على وجه السرعة ، (راجع المادتين ٥٤١ ، ٣٨٦) .

(٢) تنص المادة ٥٣٩ من القانون الجديد على أنه يحق للحاجز ان يمضى فى التنفيذ إذا حكم فى دعوى الاسترداد بعدم الاختصاص او بعدم قبولها أو ببطلان صحيفتها أو بسقوط الخصومة فيها أو بقبول تركها ، ولو كان الحكم قابلا للإستئناف ، ومعنى النص المتقدم ان الاحكام السابقة تعتبر مشمولة بالنفاذ المعجل بقوة القانون ، بالنسبة لما يترتب عليها من زوال أثر الدعوى الموقف .

إثبات الملكية فى دعوى الاسترداد

٢٠٤ – محل البحث فى هذا المقام هو معرفة من الذى يقع عليه عبء الاثبات

(١) راجع محمد حامد فهمى ص٩٦ و ٩٧ وابو هيف بند ٤١٠ و ٤١١ مختصر كيش بند ٦٤ ص ٦١ وما بعدها

(٢) راجع نص المادة ٤٨٠

أهو رافع دعوى الاسترداد الذى يجب عليه إثبات ان الأشياء المحجوزة مملوكة له وليست مملوكة للمدين ، أم المحجوز عليه والحاجز هما اللذان يجب عليهما إثبات أنهـا مملوكة للمدين وليست مملوكة للمسترد ؟

ينظم عبء الاثبات فى هذه الحالة الحيازة ، عملا بنص المادة ٩٦٥ من القانون المدنى الجديد القـائلة بأن من يحوز حقاً يعتبر صاحبه حتى يقوم الدليل على العكس . ومقتضى هذه القاعدة ان الأشياء المحجوزة ، إن كانت وقت حجزها فى حيازة المحجوز عليه كان على المسترد أن يثبت أنها مملوكة له وان وجودها فى حيازة المدين لم يكن على سبيل الملك وإنما كان على سبيل آخر كالايجار او العارية .

وإن كانت فى حيازة المسترد كان على المدين والحاجز ان يثبتا أنها مملوكة للمدين وان وجودها فى حيازة المسترد لم يكن على سبيل الملك وإنما كان لسبب آخر ويرى البعض ان الحجز فى هـذه الحالة يكون باطلا إذ كان على الحاجز ان يوقع حجز ما للمدين لدى الغير لأن حجز المنقول لدى المدين لا يجوز إلا على مايكون فى حيـازة المدين نفسه من منقولات (١) . وينبنى على هذا الرأى ان الدعوى التى يرفعها حائز المنقولات لا يجب على رافعها ان يتقيد فيها بالقيود التى أوردها المشرع لرفع دعاوى الاسترداد ، لأن الدعوى ليست دعوى إسترداد وإنما دعوى بطلان الحجز (٢) ، كما ينبنى عليه ان يحكم ببطلان الحجز ولو ثبت ان الاشياء المحجوزة مملوكة للمحجوز عليه ما دام أنها كانت فى حيازة الغير ، رافع الدعوى وقت الحجز عليها .

٢٠٥ ـ ولا صعوبة فى تطبيق القاعدة المتقدمة متى كانت حيازة المدين متميزة عن حيازة المسترد . وإنما تقوم الصعوبة إذا كانت الحيازة مشتركة بينهما كما إذا كانا يعيشان معاً كالزوج وزوجته والابن وأبيه .

عرضت هذه المسألة مراراً على القضاء وخصوصاً القضاء المختلط بمناسبة دعاوى الاسترداد التى ترفعها الزوجات المسلمات بمناسبة الحجوز على الأمتعة الموجودة فى منزل الزوجية لديون على الازواج ، إذ جرى العرف ان الزوجة المسلمة تدخل منزل الزوجية بجهاز يتناسب مع مركزها الاجتماعى ومع المهر المدفوع لها .

أختلفت أحكام المحاكم بشأن هذه المسألة ويمكن رد الخلاف إلى رأيين أساسيين :

الاول: يقول أصحابه إن على الزوجة المسلمة رافعة دعوى الاسترداد ، باعتبارها مدعية ،

---

(١) قررت هذه القاعدة محكمة النقض الفرنسية فى أحد احكامها المشهورة ـ راجع نقض فرنسى فى ٤ ديسمبر سنة ١٨٦٧ سيرى ٦٨ ـ ١ ـ ٩٧ وتعليق روديير Rodière عليه

(٢) راجع مختصر كيش ص ٦٢ .

إثبات الملكيــة ولها ان تثبت ذلك بجميع الوسائل بما فيهــا القرائن ككبر المهر المدفوع ومركز الزوجة الاجتماعى ، وقرب العهد بالزواج ، وكون الأشيـاء المحجوزة مما جرى العرف بأن تكون عادة ضمن جهاز الزوجة وغــير ذلك من القرائن ؛ وقــد أخذت بهــذا الرأى الدوائر المجتمعة لمحــكمة الاستئناف المختلطة فى حكمها الصـادر فى ٢٩ ابريل سنة ١٩١٤ (١) .

الثانى: يقول أصحابه إنه كلما كان المحجوزعليه والمسترد مشتركين فى معيشة واحدة كالزوج وزوجته ، والابن وأبيه ، والأخ وأخيه (٢) اللذين يشتركان فى معيشة واحدة ، كان على الحاجز ، باعتباره مدعياً ، ان يثبت ان الحجز الذى أوقعه حجز صحيح ، ومقتضى ذلك ان يثبت ان الاشياء المحجوزة مملوكة لمدينه . وليس من المقبول ان يقلب الدائن الحاجز بفعل صادر منه وهو توقيع الحجز ، عبء الاثبات فينقله من عاتقه إلى عاتق المسترد ، ويؤيد هذا الرأى الاخير غالبية الشراح (٣) ، ويبدو أن المحاكم المختلطة فى أحكامها الاخيرة تميل إلى الاخذ به (٤) (يتبع)

---

(١) راجع حكم الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف المختلطة فى ٢٩ ابريل سنة ١٩١٤ منشور فى الجازيت س ٤ ص ١٥٠ ، وتقضى المحاكم الفرنسية بأنه فى دعوى استرداد الأشياء المحجوزة ، الموجودة فى منزل الزوجية ، المرفوعة من الزوجة يقع عبء إثبات الملكية على الزوجة ولو كان عقد إيجار المنزل باسم الزوجة فان هذا لا ينفى أن الأشياء الموجودة فى منزل الزوجية يفترض أنها ملك للزوج باعتباره رئيس العائلة - راجع حكم محكمة استئناف رن Rennes فى ١١ مارس سنة ١٩٤٧ كيش هامش ص ٦٢.

(٢) راجع حكم محكمة مصر المختلطة فى ٢٢ ابريل سنة ١٩١٢ جازيت ٢ ص ١٦٥ .

(٣) راجع ابوهيف بند ٤٢٤ ومحمد حامد فهمى ص ١٧٣

(٤) مصر المختلطة فى ٦ يناير و٢٧ يناير سنة ١٩٢٠ جازيت ص ١٠ واستئناف مختلط ٦ يناير سنة ١٩٣٠ جازيت سنة ٢١ ص ٢٥٢

تكييف العلاقة القانونية وأهميته

فى مسائل ومنازعات الأحوال الشخصية الأجنبية

بقلم حضرة الأستاذ حسن رفعت رئيس النيابة بالاستئناف

١ ـ التكييف مسألة أولية

قبل الفصل فى موضوع دعوى الأحوال الشخصية يتعين على القاضى الفصل أولا فى عدة مسائل أولية أولاها اختصاص المحكمة بالفصل فى الموضوع وهـذا الاختصاص يتحدد بمادة الخصومة وجنسية الخصوم وإذا كانت الجنسية تعد عنصرا هاما لتحديد اختصاص المحاكم المدنية فى دعاوى الأحوال الشخصية للأجانب فأهميتها تظهر أيضا فى تعيين القانون الواجب التطبيق.

على أن الجنسية لا تعد دائما أساسا لتعيين القانون الواجب التطبيق إذ يجوز فى بعض الحالات أن يحل الموطن محل الجنسية فى هـذا الشأن لذلك يعتبر تحديد الموطن واثباته فى المسائل الأولية التى يجب معرفتها قبل معرفة القانون الواجب التطبيق.

فاذا تحدد الاختصاص وثبتت جنسية الخصوم وتعين الموطن لم يبق من المسائل الأولية إلا تكييف العلاقة القانونيـة التى تتضمنها النزاع وذلك لمعرفة أى القواعد الموضوعية فى القانون الأجنبى يجب تطبيقها.

٢ ـ معنى التكييف والقانون الذى يحكمه :

حددت المادتان ١٣ و ١٤ من قانون نظام القضاء (رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩) النظم القانونية التى تعد داخلة ضمن نطاق الأحوال الشخصية على أننا نبادر بالذكر بأن النظم الواردة فى هاتين المادتين لم ترد على سبيل الحصر لأن كلا منها تتضمن عدة عناصر تتحدد بعملية التكييف فمثلا اسم الشخص لم يرد ذكره ولكنه يعد من عناصر الشخصية وهذه تعد عنصرا من عناصر الحالة المدنية وكذلك نفقة الزوجة لم ترد ذكرها ومع ذلك تعتبر أثراً من آثار الزواج فمهمة القاضى إذاً تحديد نوع العلاقة القانونيـة التى يتضمنها النزاع المطروح أمامه لمعرفة القانون الواجب التطبيق وبالتالى النصوص القانونية التى تحكم تلك العلاقة وهذا ما يعرف فى لغة القانون الدولى الخاص بقواعد التكييف **Qualification**

فالتكييف معناه تحـديد قاعدة التنازع واختيار التكييف ما هو إلا تفسير لتلك القاعدة التى لها أهميتها من حيث انها تحكم كل النظم الخاضعة لتنازع القوانين ويترتب عليها حلولها .

ولما كانت أغلب التشريعات الوضعية خالية من نصوص متعلقة بالتكييف فقد اختلف الفقهاء في هذا الشأن فنهم من حتم الأخذ بقواعد التكييف فى القانون الأجنبى استناداً إلى أن هذا القانون وحده لا تتجزأ . فاذا ما أخضع القانون الوطنى القانون الأجنبى فمعنى ذلك أن المشرع الوطنى تنازل عن اختصاصه التشريعى للقانون الأجنبى بالنسبة إلى كل ما يحكم تلك العلاقة وبعبارة أخرى يجب أن نرجع إلى القانون الاجنبى لمعرفة الوصف القانونى لتلك العلاقة .

ولكن هذا الرأى هو أضعف الآراء ويكاد يتفق الاجماع على خضوع تلك العلاقة لقانون القاضى الذى يفصل فى النزاع Lex Jori أى لقانون الدولة التى تنظر محاكمها النزاع وهذا الرأى يتمشى فى الواقع مع المنطق القانونى

ذلك أن قاعدة تطبيق القانون الاجنبى مجالها فى الغالب النظم القانونية المتعلقة بالاحوال الشخصية ولمعرفة ما تشتمله الاحوال يرجع القاضى إلى قانونه الذى يطبقه ويفسره وفقاً لنية المشرع الوطنى وليس وفقاً للقانون الاجنبى هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإنه من الثابت أن تكييف العلاقة القانونية لازمة لمعرفة القانون الواجب التطبيق فالتكييف سابق للتطبيق فاذا ثبتت تلك البديهية فكيف يقال إذاً الرجوع إلى القانون الاجنبى لتكييف العلاقة مع ان هذا القانون غير معروف لنا مقدما .

فاذا رجعنا إلى القانون الفرنسى أو الانجليزى مثلا للرأى الاول ، لمعرفة ما إذا كانت العلاقة القانونية متعلقة بالشكل أو الاهلية فمعنى ذلك أننا عينا مقدماً القانون الواجب التطبيق فى حين أن عملية التكييف هى التى تحدد لنا الاختصاص التشريعى وفضلا عن ذلك فالرأى الاول يؤدى الى تطبيق عدة أنظمة قانونية على علاقة قانونية واحدة تنظر أمام محكمة واحدة وهذا معناه الفوضى القضائية .

٣ ــ حكم القانون المصرى ومدى تطبيقه

ولسنا هنا فى مجال المفاضلة بين الرأيين إذ أغنانا المشرع المصرى مؤونة البحث والتفضيل بنصه فى المادة العاشرة من القانون المدنى « القانون المصرى هو المرجع فى تكييف العلاقات عندما يطلب تحديد نوع العلاقة فى قضية تتنازع فيها القوانين لمعرفة القانون الواجب تطبيقه بينهما » (١)

ويقصد بالقانون المصرى فى معنى هذه المادة القانون المصرى فى جملته بما تضمن من قواعد تتعلق بالاشخاص أو الاموال أو الالتزامات وأياً كان مصدر هذه القواعد وبعبارة أخرى لا يقتصر القاضى عند تحديده العلاقة القانونية أن يبحث عن نوع تلك العلاقة وفقاً لتوزيع ولاية القضاء بل له أن يبحثها فى القانون المدنى كما له أن يرجع الى الشريعة الاسلامية أو القوانين

---

(١) هذه المادة مستمده من المادة ٦ من قانون بوستامنت وهو القانون الذى اختارته اثنتا عشرة دولة من الدول الأمريكية فى سنة ١٩٢٨ وأشتهر باسم واضعه « Bustament »

الخاصة المنظمة للميراث أو الوصية الخ ... وله أيضا تكييف تلك العلاقة وفقاً لروح التشريع المصرى واتجاه القضاء وفى الجملة وفقاً لثقافته القانونية (١)

وليس للقاضى أن يحيد عن تشريعه عند قيامه بهذه المهمة مهما دقت العلاقة القانونية واختلفت طبيعتها عما هو مألوف لديه إذ يمكنه بمراجعة وقائع الدعوى وعناصرها المادية أن ينسب تلك الوقائع الى نوع معين من النظم القانونية المعروفة فى قانونه وهذه العملية عبر عنها البعض : « بوضع القماش القانونى الاجنبى فى دولاب النظم الوطنية (٢)

على أن تطبيق القانون المصرى بوصفه قانون القاضى فى مسائل التكييف لا يتناول إلا تحديد طبيعة العلاقة فى النزاع المطروح لإدخالها فى نطاق طائفة (نوع) من طوائف النظم القانونية التى تعين لها قواعد الاسناد اختصاصاً تشريعيا معيناً كطائفة النظم الخاصة بشكل التصرفات أو بحالة الاشخاص أو بأهليتهم أو بالمواريث أو بالوصايا أو بمركز الاموال . ومتى تم هذا التحديد انتهت مهمة قانون القاضى إذ يتعين عندئذ القانون الواجب التطبيق ويتحتم على القاضى أن يعمل بأحكام هذا القانون ومن أجل ذلك أضيفت عبارة « لمعرفة القانون الواجب تطبيقه بينهما » على المادة العاشرة لتعيين الحدود التى يقف عندها اختصاص قانون القاضى فى التكييف (٣)

٤ ـ استثناء من قاعدة الأخذ بقانون القاضى

وإذا كان التكييف يخضع دائماً لقانون القاضى وفقا للقاعدة سالفة الذكر إلا أن هذه القاعدة تتضمن بعض الاستثناءات قال بها الأستاذ برتان (٤) وأقره فى ذلك الفقه والقضاء بالاجماع (٥)

وأولى هذه الاستثناءات إذا تعلق التكييف بتعيين صفة العقار أو المنقول فالمرجع فى ذلك ليس قانون القاضى انما قانون الجهة التى يوجد فيها الشىء Lex situs أو rei sitae وهذا الاستثناء فى الواقع نتيجة طبيعية لما نص عليه من أن القانون الذى يسرى على العقار هو قانون موقعه والذى يسرى بالنسبة للمنقول قانون الجهة التى يوجد فيها المنقول (م ١٨ مدنى مصرى)

---

(١) راجع مع ذلك مقال الاستاذ سيف النصر زكى عن الاحوال الشخصية للأجانب ومدى خضوعها لأحكام الشريعة المنشور فى مجلة التشريع والقضاء السنة الثانية العدد الخامس ص ٢٥ ـ ٢٨

(٢) راجع باتيفول فى كتابه القانون الدولى الخاص طبعة سنة ١٩٤٩ ص ٣٠٦

(٣) راجع تعليقات على المادة العاشرة فى مجموعة الأعمال التحضيرية للقانون المدنى والمذكرة التفسيرية لمشروع تنقيح القانون المدنى

(٤) راجع مقال الاستاذ برتان Bartin فى مجموعة محاضرات لاهاى الجزء ٣١ ص ٥٩٥

(٥) ده لابراديل ونيبوايه فى موسوعة القانون الدولى الجزء العاشر ص ٤٠٦ نيبوايه فى كتابه المطول فى القانون الدولى الخاص الجزء الثالث طبعه ١٩٤٤ ص ٣٦٥ باتيفول فى المرجع السابق ص ٣١٩ لوريبور وبيجونيير فى كتابه المختصر فى القانون الدولى طبعة ١٩٤٨ ص ٣١٩ وهذه القاعدة معمول بها ايضا فى انجلترا راجع ديسى وهراجعه ص ٤٩٧

فاذا كان الأمر كذلك فلا ضرورة الأخذ بقانون القاضى فى التكييف لأن محل الأخذ به هو عند ما يراد معرفة القانون الواجب التطبيق وفى هذه الحالة بالذات هذا القانون معروف مقـــدما والاستثناء الثانى هوفيما يتعلق بالاتفاقات الارادية بين الأزواج فيما يتعلق بالنظام المالى بينهما إذ يجب احترام إرادة المتعاقدين فى هذا الصدد ما لم يشبها الغش أو ما لم تكن مخالفة للنظام العام أو الآداب فى مصر .

٥ــ التكييف اداة لبيان النصوص القانونية الواجبة التطبيق

تظهر أهمية التكييف بصفة خاصة لبيان النصوص القانونية الواجبة التطبيق . فإذا طلب من القاضى مثلا اتخاذ إجراءات تحفظية مؤقتـة للمحافظة على أموال الغائب فهل له أن يعتبر تلك الاجراءات متعلقة بنظـــام الأموال أو متعلقـــة بنظام الغيبـــة فاذا اعتبرها القاضى خاصة بنظـــام الغيبة طبق قانون جنسية الشخص المطلوب حماية أمواله « م ١٦ من القانون المدنى» وإذا اعتبرها خاصة بنظام الأموال طبق قانون موقع المال « م ١٨ من القانون المدنى »

على انه من المحقق أن اتخاذ الاجراءات التحفظية لصيانة حقوق الغائبين يسبقه اثبات الغيبة فإذا ثبتت اتخذت الاجراءات الأخرى وطبق فى شأنها قانون الجنسية .

وفى دعوى مطالبة الابن بنفقة من أبيه يجب التحقق قبل نظر الدعوى مما إذا كانت هذه الدعوى قائمة على حق النفقة الشرعية أم انها تستر وراءها دعوى اثبات نسب لأنه فى الحالة الأولى يسرى قانون المدين بالنفقة (م ١٥ من القانون المدنى) وفى الحالة الثانيه يطبق قانون طالب النفقة إذا كان الابن ابنا غير شرعى وذلك وفقاً لقواعد القانون الدولى الخاص .

وإذا رفع شخص دعوى إثبات نسبه من أبيه على أساس المادة ٣٢٥ من القانون المدنى الايطالى (للاشخاص) التى تنص على إمكان إثبات النسب بحيازة الحالة فإن هذه الدعوى لاتتضمن إثبات نسب وإنما تتضمن إثباتاً للحالة المدنية للمدعى فلا يسرى فى هذه الحالة قانون الأب وإنما يسرى قانون جنسية الابن (م ١١ من القانون المدنى المصرى) عند اختـــلاف الجنسية بين المدعى والمدعى عليه .

وإذا كيفنا التزام الأب بسد حاجة ابنه الطبيعى إلى أن يبلغ سن السادسة عشرة وفقاً للمادة ١٨٠٧ مدنى ألمـانى ، بانه التزام غير تعاقدى فانه يسرى عليه قانون البلد الذى وقع فيه الفعل المنشىء للإلتزام (م ٢١ مدنى مصرى) وخرج بذلك عن الاحوال الشخصية .

ولكن إذا وصف هذا الالتزام بأنه نفقة دخل ضمن مشتملات الاحوال الشخصية وطبق فى شأنه قانون المدين بالنفقة (م ١٥ مدنى مصرى) وفى الواقع عملية التكييف التى يقوم بها

القاضي المصري تؤدى إلى اعتبار هذا الالتزام نفقة لأن أساسه القانونى قائم على حق النفقة ولو أن القانون الالمانى لم يعبر عن ذلك (١)

ونص المادة ١٤٢١ من القانون المدنى الفرنسى أن للزوج الحق فى إدارة أموال الزوجية المشتركة بمفرده وله مطلق التصرف فى تلك الاموال بدون تصديق الزوجة على هذه التصرفات.
وقد تساءل البعض عما إذا كان هذا الحق المخول للزوج يدخل ضمن نظام الاموال بين الزوجين أم إنه أثر من آثار الزواج .

فاذا قلنا انه داخل ضمن نظام الاموال فيجب الرجوع فى ذلك إلى تفسير العقد المنشىء للنظام الذى اختاره كل من الزوجين وهو خاضع للمادة ٢٠ من القانون المدنى المصرى أما إذا اعتبرنا هذا الحق من آثار الزواج وهو الرأى الذى استقر عليه القضاء الفرنسى فان هذه التصرفات تكون خاضعة لقانون جنسية الزوج وفقا للمادة ١٣ من القانون المدنى المصرى (٢)

ويجب ملاحظة أن الدعوى التى يقيمها ورثة المتوفى لإبطال زواجه من زوجته بسبب عيب جوهرى فى عقد الزواج ليست دعوى قائمة على آثار الزوجية وخاضعة بالتالى لقانون جنسية الزوج لأن هذه الدعوى من حق الزوج وحده والزوجية انتهت بالوفاه فهذه الدعوى هى فى الواقع دعوى وراثة غرضها حرمان الزوجة وأولادها من الميراث ورجوع انصبتهم إلى المدعين (٣) .

كما يجب أن يقرر القاضى عند تكييفه موضوع دعوى الارث ما إذا كانت هذه الدعوى تتضمن إثبات الوراثة وتحديد نصيب المدعى فقط أو انها تتضمن استرداد اموال التركة التى وضع اليد عليها المدعى عليهم
ففى الحالة الاولى تدخل الدعوى ضمن نطاق الاحوال الشخصية

وفى الحالة الثانية تكون دعوى الاسترداد من اختصاص المحاكم العادية (٤)

وقد فسرت المحاكم المختلطة الوصية التى يكلف فيها الموصى الموصى له بالاحتفاظ بالشىء الموصى به ليكون من حق شخص آخر معين بعد وفاة الموصى له stitution Jideicommissaire

هبة بالنسبة إلى الشخص الأخير معلقة على شرط وجود الموصى له وقت فتح الوصية (٥) .

---

(١) فى هذا المعنى نقض فرنسى بتاريخ ٢٦-٣-١٩٠٥ سيريه ١٩٣٦ ـ ١-٨٩
(٢) راجع مقال برتان السابق الاشاره اليه ص ٥٨٧ .
(٣) بلانيول فى مختصر القانون المدنى جزء أول نبذة ١٠٤٠
(٤) استئناف مختلط فى ٣٦-٥-١٩٣٤ فى مجلة التشريع والقضاء المختلط السنة ٤٦ ص ٣٠٩
(٥) » » » فى ١٠-٦-١٩٣١ » » » » » السنة ٤٣ ص ٤٤٧

كما أنها فسرت الأقرار بالمديونية ـ وفقا لظروف الدعوى ـ بوصية مستترة (١) وفرقت فى دعوى أخرى بين أخذ الشيء كهبـــة وأخذه للاستعمال ومايترتب على ذلك من رد (٢)

ومحكمة النقض المصرية حكمت (٣) بأن للقاضى البحث عن نية المورث فى العقد وهـل كان غرضه منه الهبة أو الوصيه وترجيح أحد الوصفين بناء على ماتبينله منقرائن الاحوال وظروف الدعوى

وتعرضت محكمة الاستئناف فى حكم لها (٤) فى وصف تعهد بدفع مبلغ معين من المال وما إذا كان يعتبر نفقة أم تعهدا مدنيا

ووصفت محكمة منوف الجزئية (٥) عقد البيع الذى لم يذكر فيه الثمن وقامت القرائن على عدم دفعه وأحتفظ البائع فيه بحق المنفعة مدة حياته وحرم على المشترى التصرف فيما بيع اليه بأنه عقد وصية لاعقد بيع

فى كل هذه الحالات التى ذكرت تبين أهمية تكييف العلاقة القانونية لأدخالها ضمن نظام معين من نظم الأحوال الشخصية أو لاخراجها منه وبالتالى تعيين النصوص الواجبة التطبيق على تلك العلاقة .

٦ ــ التكييف أداة للتميز بين الشكل والموضوع

تكييف العلاقة يبين لنا إذا كان التصرف القانونى متعلقا بشكله أم بموضوعه ففى الحالة الاولى يخضع التصرف لقانون محل انعقاد التصرف وفقا للقاعدة المشهورة **Locus regit actum** وفى الحالة الثانية يخضع للقواعد الموضوعية فى القانون الاجنبى .

على أن خضوع شكل التصرف لقانون البلد الذى تم فيه ليس حكما إجباريا إذ يجوز أن يخضع أيضا للقانون الذى يسرى على أحكامها الموضوعيـــة كما يجوز أن يخضع لقانون موطن المتعاقدين أو قانونهما الوطنى المشترك « م ٢٠ من القانون المدنى المصرى »

والشكل **forme** هو كل اجراء يقوم به الشخص للافصاح عن ارادته بينما الموضوع **fond** هو الارادة نفسها من حيث غرضها وسببها وصحتها وأثرها القانونى .

---

(١) استئناف مختلط ق ١٤ ــ ١ ــ ١٩٣٠ فى مجلة التشريع والقضاء المختلط السنة ٤٢ ص ١٨٥
(٢) « « فى ١٥ - ٦ - ١٩٢٦ « « « « السنة ٣٨ ص ٤٧٦
(٣) حكم بتاريخ ٢٥ - ٥ - ١٩٣٣ المجموعة الرسمية السنة ٣٤ - ٨ - ١٨٢
(٤) تاريخ ٣٠-٣-١٩٣١ المجموعة الرسمية السنة ٣ - ٧ - ١٧٠
(٥) فى حكم لها بتاريخ ٢٢-١٠-١٩٣٣ المجموعة الرسمية السنة ٣٤ - ١٠ - ٢٤٣

والافصاح عن الارادة يثبت عادة بالكتابة فكل ما يتعلق بطريقة تدوين هذه الارادة من حيث الجهة التى تتولى تدوينها والأشخاص المكلفين بكتابتها والبيانات الواجب اثباتها والشهود اللازمة لمجلس العقد كل هذه الاجراءات متعلقة بالشكل ويلحق بها أيضا إجراءات شهار التصرف فيما عدا اجراءات الشهر العقارى فانها خاضعة لقانون موقع العقار باعتبار أن هذه الاجراءات من الأوضاع الجوهرية التى لا يتم التصرف بدونها .

وتطبيقا لتلك القاعدة إذا عرض نزاع على القاضى وطلب منه الحكم ببطلان صحة الزواج لأنه لم يعلن عنه مقدما أو لأنه عقد بين قاصرين دون موافقة الوالدين أو طلب منه بطلان وصية هولندى لأنها كتبت بخط يده ولم يكتبها موثق العقود وفقا للمادة ٩٩٢ مدنى هولندى أو طلب منه بطلان زواج انجليزى مثلا لأنه لم يتم أمام الكنيسة فالقاضى فى هذه الحالات ترجع إلى تشريعه فى جملته لمعرفة نوع العلاقة القانونية المطلوب أن يفصل فيها لمعرفة إذا كانت تتعلق شكل التصرف أو بالشروط الموضوعية التى تحكم تلك العلاقة .

فنى المثل الاول يجد القاضى ان الاعلان عن الزواج مقصود به العلانية ولا يمس موضوع الزواج نفسه الذى يتم بتوافق الارادتين ويخلص من عملية التكييف ان هذا النشر او الاعلان إنما هو اجراء شكلى يخضع لقانون محل التعاقد .

أما فيما يتعلق بموافقة الوالدين فان القاضى يجد أن ناقصى الأهلية تثبت عليهما ولاية التزويج ومن ثم يكون زواج القاصر بدون موافقة من له حق الولاية عليه متعلقا بأهلية الزواج وليس بشكله وفى مثل الوصية إذا رجع القاضى لقانونه وجد أن الوصية تنعقد بالعبارة أو الكتابة أو الاشارة وعند الانكار لا تسمع الدعوى إلا إذا وجدت أوراق خالية من شبهة التصنع تدل على صحة الدعوى « م ٢ من القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٤٦ باصدار قانون الوصية »

لهذا يعتبر القاضى ان كتابة الوصية بشكل معين ما هو إلا إجراء شكلى يخضع لقانون محل التصرف .

على أن كثيراً من الكتاب الفقهاء تعتبر تلك المسألة متعلقة بالشروط الموضوعية لأن من شأنها إحاطة التصرف بضمانات تكفل حمايته وحقوق ورثته .

وقد بحث هذه النقطة بالذات الاستاذ الجر بالو (١) ورجع فى ذلك الى كتب الفقه الهولندية وخلص منها بأنه يستدل منها أن كتابة الوصية امام موثق متعلق بالشكل .

---

(١) راجع مقاله عن قاعدة Locus فى مجموعة محاضرات لاهاى الجزء ٥٧ ص ٦٨٠ وهامش رقم ٣

وفى المثل الثالث يجد القاضى أن الزواج ماهو إلا عقد يتم بالايجاب والقبول بشروط معينة يحددها كل قانون وما الزواج الكنسى فى نظر القانون المصرى إلا إجراء شكلى يصحب الارادة الخارجية ولا يمس موضوع العقد من حيث شرط وجوبه ولا علاقة له بالاهلية . لهذا كله يكون الزواج صحيحا متى تم وفقا للشكل المحلى ولم يراع فيه الطقوس الدينية (١)

ولكن إذا صح هذا الرأى بالنسبة إلى الدول التى تأخذ بنظام الزواج الدينى والزواج المدنى على حد سواء فهل يعتبر أيضا المراسيم الدينية من الشكل في الدول التى لاتعرف إلا الزواج الدينى فقط كما هو الحال فى اليونان وولاية كوبك فى كندا حيث ان الارادة وحدها لاتكفى لإتمام الزواج وإنما يتم الزواج إذا نطق به القسيس . »

فالمادة ١٣٦٧ من القانون المدنى اليونانى تنص « لاوجود لزواج بين شخصين تابعين للكنيسة الرومانية الارثوذكسية إذا لم يتم الزواج بواسطة قسيس من قسس تلك الكنيسة وكذلك الحال بالنسبة للسيحيين التابعين لملة أخرى »

والمادة ١٢٨ من القانون المدنى لولاية كوبك تنص « . . . الموظف المختص لإتمام الزواج هو قسيس الكنيسة التى يعقد فيها الزواج ولايوجد لإتمام الزواج موظف آخر مختص . »

يتبين من مراجعة هذه النصوص أن المشرع قصد اعتبار الزواج أمام القسيس شرطا من الشروط الموضوعية لصحة انعقاد العقد

ومن رأينا أن هذه النصوص متعلقة بالموضوع لأن ماتنص عليه يعد من الاوضاع الجوهرية التى لايتم التصرف بدونها

هذا فضلا اننا فى مصر نعترف بالزواج الدينى بل هو صورة من صور الزواج فى بلادنا فلا غبار إذاما وصف هذا الزواج بأنه زواج دينى يتم وفقاً لديانة غير المسلم أى امام الكنيسة (٢)

---

(١) وهذا الراى متبع أيضا فى فرنسا وبلجيكا راجع نيبوايه فى المرجع السابق الأشارة اليه ص ٣٥٨ وبوليه فى كتابه المختصر فى القانون الدولى الخاص طبعة ١٩٢٨ ص ٤٤٦ وليروبور بيجونيير فى المرجع السابق الأشاره اليه نبذة ٣٢٩

وتأخذ بهذا الرأى أيضا المحاكم الأنجليزية حتى بالنسبة لزواج البريطانيين فى الخارج راجع لهر Lehr فى كتابه القانون المدنى الأنجليزى جزء أول ص ٥٧ وديسى ص ٦١٣ انظر عكس هذا بلانيول وريبير فى كتابهما المطول عن القانون المدنى الفرنسى جزء ثان نبذة ٢٠٧

(٢) على ان الاستاذ الميرالو فى مقاله السابق الاشارة اليه لايقر هذا الرأى . شرح لهذه المناسبة التطور التاريخى للزواج الكنسى (ص ٦٩٢ - ٧٠١) وخلص منه ان الوعد بالزواج الذى أعلن عنه فى الكنيسة والأعلان عن الزواج وطريقة الأفصاح عن الأرادة ووجود القس لأتمام العقد كل ذلك يتعلق بالشكل وليس بالموضوع وإذا كنا نشاطر هذا الرأى بالنسبة للدول التي تعترف بالزواج الدينى والزواج المدنى معه وترتب على كلاهما أثرا قانونيا الا أننا من جهة أخرى لانقر هذا الرأى بالنسبة إلى الدول التي لاتعرف سوى الزواج الدينى

٧ ـ التكييف اداة للتميز بين قوانين الاجراءات والقوانين الموضوعية

تختلط قواعد الاجراءات بالموضوع فى مسائل الاحوال الشخصية لارتباط العلاقة القانونية فى كثير من الاحيان بالاجراءات الواجب اتباعها ومهمة التكييف فى هذه الحالة التفرقة بين ما هو إجراء وما هو متعلق بالموضوع لمعرفة اذا كان قانون القاضى هو الواجب التطبيق أم هى الاحكام الموضوعية فى القانون الاجنبى .

وتظهر أهمية هذه التفرقة بالنسبة إلى اجراءات رفع الدعوى وقد استقر الفقه والقضاء الاجنبيان على أنه يعتبر متعلقا بالموضوع ذاته ويخضع للقانون الاجنبى المسائل الآتية :

(١) أهلية التقاضى : أى الشروط الواجب توافرها فى الشخص لكى يباشر الدعوى وتحدد الاهلية وفقا للنصوص المعمول بها وقت رفع الدعوى فتى رفعت الدعوى على الوجه الصحيح لا يؤثر فيما تم فى قبولها أى تعديل يطرأ على الاهلية اللازمة لذلك بمقتضى تشريع لاحق .

(٢) صفة التقاضى : أى من له حق فى رفعها فالقانون الاجنبى هو الذى يعين مثلا من له صفة الانابة عن القاصر ومن له حق طلب الحجر ومن له حق المعارضة فى الزواج ومن له الحق فى طلب الاذن بالتجارة للقاصر أو المرأة المتزوجة .

(٣) مواعيد رفع الدعوى وسقوطها بسقوط الحق ذاته : فمثلا إذا نص فى القانون الاجنبى أنه لا يجوز رفع دعوى طلاق على أساس الزنا بعد فوات ستة أشهر من تاريخ العلم بالجريمة أو إذا نص على مدة التقادم فى الدعاوى المتعلقة بحقوق مالية مترتبة على زواج أو حالة مدنية فإن ما نص عليه فى القانون الاجنبى يعد متعلقا بالموضوع ويجب ان يطبق فى شأنه القواعد الموضوعية فى القانون الاجنبى فإذا لم ينص على شىء من هذا القبيل فى القانون الاجنبى أتبعت القواعد العامة فى القانون المصرى .

(٤) طلبات التصديق من المحكمة على التصرفات والحصول على إذن المحكمة للقيام بتصرف معين: وهى التى يعبر عنها بالفرنسية formalités habilitantes فهذه مرتبطة بالموضوع فى كل الاحوال التى يشترط القانون الاجنبى الحصول على هذا التصديق أو هذا الاذن .

فمثلا القانون الذى يحكم الوصاية أو القوامة هو الذى يعين متى يجب على الوصى او القيم أخذ الاذن للتصرف بالبيع أو التصديق من المحكمة على الحساب المقدم من الوصى أو التصديق على قرارات مجلس العائلة .

على أن اجراءات الحصول على هذا الاذن أو التصديق من المحكمة تخضع لقانون القاضى .

الذى يبين طريقة الحصول على قرار المحكمة فى هذا الشأن وصيغة هذا القرار .

(٥) طرق الاثبات باعتبارها متعلقة بالحق ذاته تخضع للقانون الذى يحكم العلاقة نفسها فإذا نص فى قانون الجنسية على أن الزواج أو علاقة النسب يثبتان بطريقة معينة من طرق الاثبات فيجب على القاضى المعروض عليه النزاع قبول هذا الدليل باعتباره قاعدة موضوعية .

على أنه إذا قبلت المحكمة الدليل فلها بعد ذلك تقدير مدى قوته فى الاثبات .

يستثنى من ذلك حالة وجود دليل سابق preuve preconstituée فيسرى فى شأنه النصوص المعمول بها فى الوقت الذى أعد فيه الدليل أو فى الوقت الذى كان ينبغى فيه إعداده ويرجع فى ذلك الى قاعدة خضوع المحرر لقانون محل تحريره (راجع المادة ٩ من القانون المدنى المصرى)

فإذا لم يكن هناك محرر ولم ينص القانون الأجنبى على طريقة إثبات معينة جاز للقاضى أن يقبل وسائل الاثبات التى يتقدم بها ذو المصلحة ولكن فى حدود طرق الاثبات المنصوص عنها فى قانونه

أما فيما يتعلق باجراءات الاثبات adminisitration des prevues والتى يتعلق بالاجراءات العادية ordinatori litis والتى لا تؤثر على الحق ذاته أو لا يتوقف عليها الفصل فى الدعوى كطريقة سماع الشهود أو اجراءات التحقيق أو حلف اليمين أو إجراءات الطعن بالتزوير فانها تخضع دائما لقانون القاضى .

قوانين وقرارات ومنشورات

قانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٠

بتعديل البندين ١ و ٣ من المادة ١٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية والأعمال التحضيرية لهذا القانون

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه .

مادة ١ ـــ يعدل البندان ١ و ٣ من المادة ١٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية على الوجه الآتى :

(١) مايتعلق بالدولة،للوزراء ومديرى المصالح المختصة والمحافظين والمديرين فيما عدا صحف الدعاوى والطعون والأحكام فتسلم الصورة إلى إدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلى لكل منها أو إلى قسم قضايا الأوقاف فيما يتعلق بوزارة الأوقاف » .

(٣) « مايتعلق بالاشخاص العامة ، للنائب عنها قانونا فيما عدا صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام فتسلم الصورة الى ادارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المحلى لكل منها .

مادة ٢ ـــ على وزير العدل تنفيذ هذا القانون .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة ؟

صدر بقصر القبة فى ٦ شعبان سنة ١٣٦٩ (٢٣ مايو سنة ١٩٥٠) .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء

مصطفى النحاس

وزير العدل

عبدالفتاح الطويل

مذكرة ايضاحية

لمشروع مرسوم بمشروع قانون بتعديل البندين ١ و ٣ من المادة ١٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية

ينص البند (١) من المادة ١٤ من قانون المرافعات المدنيـــة والتجارية الصادرة بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ عن ان تسليم صورة الإعلان فيما يتعلق بالدولة يكون للوزراء ومديرى المصالح المختصة والمحافظين والمديرين

ولما كانت إدارة قضايا الحكومة تنوب عن الحكومة فى كل ما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ولدى الجهات الأخرى التى خولها القانون اختصاصا قضائيا نيابة قانونية تستند إلى المادة الثانية من القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٤٦

ولما كان قانون المرافعات المدنية والتجارية الجديد — توخيا لسرعة الفصل فى القضايا — قد حدد مواعيد قصيرة لكثير من الاجراءات .

ولما كان ضيق المواعيد القانونية لا يتسع لتبادل الاتصال بين المصالح الحكومية وادارة القضايا مما قد يؤدى إلى تفويت المواعيد وسقوط الحق .

ولما كان الأمر كذلك فقد أصبح متعينا العمل على توفير ما يضيع من الوقت بسبب تسليم صور إعلانات صحف الدعاوى والطعون والأحكام إلى المصالح الحكومية .

فلهذا رئى تعديل نص البند (١) من الفقرة الأولى من المادة ١٤ سالفة الذكر ليكون تسليم صور إعلانات صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام فيما يتعلق بالدولة لإدارة قضايا الحكومة أو مأمورياتها بالأقاليم بحسب الاختصاص المكانى لكل منها . وهى الآن الاسكندرية وأسيوط ، والمنصورة ، وذلك تنفيذا لمقتضى المادة الثالثة من القانون رقم ١١٣ لسنة ١٩٤٦

وقد لوحظ فى هذا التعديل ان صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام هى التى تقضى المصلحة العامة بتسليمها مباشرة لإدارة قضايا الحكومة نظرا لما يترتب على إعلانها غالبا من سريان مواعيد يجب اتخاذ اجراءات معينة فى غضونها تقوم بها إدارة القضايا ، أما باقى أنواع الاعلانات فمنها ما تقضى المصلحة العامة بإعلانه مباشرة للوزارة ومديرى المصالح المختصـــة والمحافظين والمديرين كالحجوز مثلا حيث يترتب على إعلان الحجز اثره من ناحيـــة وجوب حبس المحجوز تحت يد المحجوز لديه من تاريخ إعلان الحجز ومنها ما لا ضرورة لاعلانه إلى إدارة القضايا مباشرة فرئى إبقاء نص البنـد (١) من المادة ١٤ من قانون المرافعات ليجرى حكمه فى غيرها اقتضت الضرورة وضع حكم خاص به . على انه لما كان لوزارة الأوقاف قسم قضايا خاص بها فقد رئى أن يجرى فى شأنها ما يجرى من شأن قضايا الدولة للاعتبارات ذاتها التى أوجبت هذا التعديل على ان يكون تسليم الصورة فيما يتعلق بوزارة الأوقاف وفى كل الأحوال إلى قسم قضاياها بالوزارة

ونظرا إلى أن إدارة قضايا الحكومة تنوب كذلك عن الأشخاص العامة وكانت الاعتبارات سالفة الذكر قائمة أيضا بالنسبة لأعمال قضاياها فقد رئى تعديل البند (٣) من المادة ١٤ على الوجه المقترح .

وتتشرف وزارة العدل برفع مشروع القانون المرافق لهذه المذكرة إلى مجلس الوزراء حتى إذا وافق عليه تفضل باستصدار مرسوم باحالته إلى البرلمان .

ابريل سنة ١٩٥٠

وزير العدل
عبد الفتاح الطويل

تقرير لجنة الشؤون التشريعية بمجلس النواب

عن مشروع القانون الخاص بتعديل البندين ١ و ٣ من المادة ١٤ من قانون المرافعات المدنية والتجارية

رأت اللجنة أن نص البندين ١ و٣ من المادة ١٤ من قانون المرافعات المراد تعديلهما ينص الأول منهما على تسليم صورة الاعلان فيما يتعلق بالدولة للوزراء ومديرى المصالح المختصة والمحافظين والمديرين وقد أظهر العمل ان هذا البند من المادة بنصه الحالى قد يؤدى إلى سقوط كثير من حقوق الدولة لأن المواعيد القانونية قد لا تتسع لتبادل الاتصال بين مديرى المصالح الحكومية المختصة التى نص البند على تسليم الاعلان اليهم وإدارة القضايا التى تنوب عن الحكومة فى كل ما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها .

وكذلك الحال فى البند ٣ من المادة السالفة الذكر وهو ينص على تسليم الاعلان فيما يتعلق بالأشخاص العامة إلى النائب عنها قانونا فقد اثبت العمل انه كثيرا ما يؤدى إلى تفويت كثير من الحقوق على الأشخاص العامة للسبب سالف الذكر .

مما حدى بوزارة العدل إلى تقديم هذا المشروع إلى البرلمان لتعديل نص هذين البندين بما يعالج ما أثبته العمل من نقص فى نصهما الحالى وذلك باضافة فقرة إلى كل منهما تفيد استثناء صحف الدعاوى وصحف الطعون والأحكام فان صورة الاعلان فى هذه الحالة تسلم إلى ادارة قضايا الحكومة ومأمورياتها بالأقاليم وإلى قسم قضايا الأوقاف فيما يتعلق بالدعاوى الخاصة بوزارة الأوقاف وذلك لان ادارة قضايا الحكومة ينوب أيضا عن الأشخاص العامة فى كل ما يرفع منها أو عليها من قضايا .

وقد رأت اللجنة ان التعديل المقترح ضرورى لسد ما أثبته العمل من نقص ويساعد على تيسير العمل وحفظ حقوق الدولة والأشخاص العامة فوافقت على مشروع القانون كما ورد من الحكومة وهى ترفع تقريرها إلى المجلس رجاء الموافقة على المشروع .

السكرتير النائب
محمد محمد قراعة

تقرير اللجنة التشريعية بمجلس الشيوخ

وقد وافقت اللجنة التشريعية بمجلس الشيوخ على مشروع هذا القانون للأسباب المبينة فى المذكرة الايضاحية . غير انها أدخلت تعديلا لفظيا باستبدال كلمة « المحلى » بكلمة « المكانى » فى كلا البندين ، لأن الاختصاص المحلى هو الاصطلاح المتعارف عليه فقها وقضاء .

قانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠

بشأن اصابات العمل

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه .

الباب الأول ـــ تعاريف

مادة ١ ـــ يراعى فى تطبيق أحكام هذا القانون أن عبارة المحال الصناعية تشمل على الأخص ما يأتى :

(ا) المناجم والمحاجر وجميع أنواع الصناعات المتعلقة باستخراج مواد من باطن الأرض .

(ب) المحال المعدة لصنع المنتجات أو تغييرها أو تنظيفها أو اصلاحها أو زخرفتها أو صقلها أو إعدادها للبيع ، وكذلك المحال المعدة لتغيير شكل المواد ويدخل فى ذلك بناء السفن وتفكيك الأدوات وكذلك توليد الكهرباء والقوى المحركة على العموم وتحويل ضغطها ونقلها .

(ج) إنشاء أو تجديد أو صيانة أو ترميم أو تغيير أو هدم أى بناء أو عمارة أو سكة حديد أو ترام أو باخرة أو ميناء أو حوض أو أسكلة أو ترعة أو منشئات للملاحة الداخلية أو طريق أو نفق أو كوبرى أو جسر أو مجمع مجارى أو مجارى عادية أو بئر أو منشئات تلغرافية أو تليفونية أو منشئات كهربائية أو معامل توليد الغاز أو توزيع المياه وغير ذلك من أعمال الإنشاء ، وكذلك الأعمال التمهيدية أو وضع الأسس للمنشئات سالفة الذكر .

(د) نقل الركاب أو البضائع بطريق البر أو بالسكك الحديدية أو بطرق النقل البحرية أو النهرية او الهوائية ويشمل ذلك شحن وتفريغ البضائع فى الأحواض والأرصفة والمرافىء ، ومخازن الاستيداع . مع عدم الاخلال بالحقوق المقررة للبحارة بمقتضى قانون التجارة البحرية .

(هـ) التنقيب عن الآثار .

وتشمل المحال التجارية على الأخص ما يأتى :

(ا) كل محل مخصص لبيع السلع او لاى عملية تجارية أخرى .

(ب) الفنادق والمطاعم والبنسيونات والمقاهى والبوفيهات والمسارح ودور السينما وصالات الموسيقى والغناء وكافة المحال المماثلة لها.

ويعد فى حكم المحال التجارية .

(ا) اسطبلات السباق والنوادى الرياضية .

(ب) محال الادارة المتعلقة بجميع الأعمال الخاصة او الأعمال ذات المنافع العمومية .

مادة ٢ ـ يسرى هذا القانون على جميع العمال والمستخدمين ومن يتمرنون منهم فى المحال الصناعية أو التجارية.

ولا يسرى على :

(ا) الاشخاص الذين يستخدمون بصفة عرضية لتأدية أعمال خارجة عن الصناعة أو التجارة.

(ب) الاشخاص الذين يشتغلون فى منازلهم .

(ج) الاشخاص الذين يستخدمون للعمل فى الزراعة إلا إذا كانوا وقت إصابتهم يشتغلون بآلات ميكانيكية او يؤدون عملا صناعيا والاشخاص الذين يسرى عليهم هذا القانون يعبر عنهم فيما يلى بكلمة «عمال»

الباب الثانى ـ أحكام عامة

مادة ٣ ـ لكل عامل أصيب بسبب العمل وفى أثناء تأديته الحق فى الحصول من صاحب العمل على تعويض عن اصابته طبقا للقواعد المقررة فى البابين الثالث والرابع على أن صاحب العمل لايلزم بأى تعويض فى الحالات الآتية :

(ا) إذا لم ينشأ من الاصابة سوى عجز العامل عن تأدية عمله أو مهنته مدة لاتزيد على ثلاثة أيام .

(ب) إذا تعمد العامل إصابة نفسه .

(ج) إذا حدثت الاصابة بسبب سوء سلوك فاحش ومقصود من جانب العامل ويعتبر فى حكم ذلك .

(١) كل فعل يحدثه العامل تحت تأثير الخمر أو المخدرات .

(٢) مخالفة التعليمات التى يقررها رب العمل وينشرها باعلان يعلق فى محـــل العمل ، أو مخالفة الأوامر الصريحة التى يصدرها رئيس العامل ويشرف على تنفيذها فى حدود سلطته أو عدم استعمال العامل وقاية يعلم انها موضوعة لسلامته ، هذا مالم ينشأ من الاصابة وفاة العامل أو تخلف عاهة مستديمة تزيد نسبتها على ٢٥ ٪ من العاهة الكلية وفقا للجدول الملحق بهـــذا القانون ، أو لما يقرره الطبيب الشرعى المشار إليه فى المادة ٢٤

ولا يجوز التمسك بأحد الأسباب المبينة فى الفقرتين (ب) و (ج) من هذه المادة إلا إذا ذكر هذا السبب فى الابلاغ المنصوص عليه فى المادة ١٢ أو فى التحقيق الذى يجريه البوليس وفقا للمـادة ١٣

مادة ٤ – لا يجوز للعامل فيما يتعلق بحوادث العمل ان يتمسك ضد رب العمل بأحكام أى قانون آخر ، مالم يكن الحادث قد نشأ عن خطأ جسيم من جانب رب العمل .

ويقع باطلا كل اتفاق يقصد به خفض التعويض المستحق للعامل المصاب أو لمن يستحقونه بعد وفاته عن الفئات المقررة بهذا القانون . وذلك سواء أبرم هذا الاتفاق قبل وقـــوع الحادث أو بعده .

مادة ٥ – إذا عهد رب العمل إلى المقاول بتنفيذ العمل كان للعامل الحق فى أن يطالب بالتعويض كلا من مقاول ورب العمل على أساس الأجر الذى دفعه أولهما للعامل فاذا استعمل العامل حقه ضد رب العمل جاز لهذا الأخير أن يرجع على المقاول ليسترد منه مادفعه للعامل .

مادة ٦ – اذا أجر رب العمل أو أعار عاملا للغير مؤقتا للاشتغال عنده ظل مسئولا أمام العامل المذكور بمقتضى أحكام هذا القانون .

مادة ٧ – اذا كانت الإصابة الموجبة للتعويض وفقا لأحـــكام هذا القانون تقتضى قانونا مسئولية شخص آخر خلاف رب العمل . جاز للعامل أن يطالب بالتعويض رب العمل أو ذلك الشخص الآخر .

ويحل رب العمل الذى دفع التعويض محل العامل فى حقوقه قبل الشخص المسئول . كما يخصم التعـــويض الذى يقبضه العامل فعلا من الشخص المسئول من التعويض المستحق له قبل رب العمل .

مادة ٨ – جميع المبالغ المستحقة للعامل المصاب أو لمن يستحقون التعويض وفقا لأحكام هذا القانون تعتبر ديونا ممتازة بالمرتبة والشروط الخاصة بالمبالغ المستحقة للمستخدمين المنصوص

عليها فى المادة ١١٤١ من القانون المدنى .

ولا تجوز حوالة هذه المبالغ أو الحجز عليها الا لديون النفقة بما لايجاوز الربع.

مادة ٩ ــ وإذا كان صاحب العمل مؤمنا على حوادث العمل جاز للعامل أن يطالب بحقوقه رب العمل والمؤمن لديه معا متضامنين .

وفى الحالة المنصوص عليها فى المادة السابقة إذا دفع المؤمن لديه قيمة التعويض فإنه يحل محل صاحب العمل فى حقوته .

وفى حالة إفلاس صاحب العمل فإن المبلغ المستحق على المؤمن لديه لايدخل ضمن أموال التفليسة .

مادة ١٠ ــ لاتقبل دعوى التعويض إلا إذا كان رب العمل او من ينوب عنه قد طولب كتابة بالتعويض فى خلال السنة التالية للوفاة أو ثبوت العاهة المستديمة

ويعتبر أى إجراء تقوم به مصلحة العمل فى مواجهة رب العمل أو من يقوم مقامه فى حكم المطالبة المشار اليها فى الفقرة السابقة .

على ان عدم المطالبة بالتعويض فى خلال المدة المنصوص عليها فى الفقرة الاولى لا يمنع من قبول الدعوى إذا كان ذلك راجعاً الى أسباب مقبولة .

مادة ١١ ــ يجب على العامل أن يبلغ فورا رب العمل اوالمندوب لمراقبة عمله الحادث والظروف التى وقع فيها ، وذلك متى سمحت حالته بذلك .

مادة ١٢ ــ يجب على رب العمل إبلاغ البوليس كتابة كل حادث يصاب فيه أحد عماله إصابة تعجزه من العمل مدة تزيد على ثلاثة أيام وذلك خلال اربعة ايام من تاريخ علمه بهذا الحادث

ويجب ان يكون البلاغ مشتملا على اسم المصاب وعنوانه مع بيان موجز عن الحادث ونوع الإصابة واسم الطبيب المعالج وعنوانه واسم شركة التأمين التى قد يكون رب العمل مؤمنا لديها.

مادة ١٣ ــ يجرى البوليس تحقيقا فى كل بلاغ يقدم اليه مما نص عليه فى هذا القانون. ويبين فى التحقيق ظروف الحادث بالتفصيل ، وتثبت فيه اقوال الشهود ورب العمل أو من يمثله والعامل المصاب إن أمكن .

ويجب على البوليس ابلاغ مصلحة العمل فورا عن هذه الحالات وموافاتها بصورة من محضر التحقيق . وللمصلحة ان تطلب استكمال التحقيق إذا رأت محلا لذلك .

مادة ١٤ — يجب أن يعد فى كل محل السجلات الآتية :

(ا) سجل تدرج فيه أسماء العمال على حسب تواريخ الحاقهم بالعمل ، ويكون لكل منهم رقم خاص .

(ب) سجل تدرج فيه اسماء العمال ومقدار الأجر اليومى والاسبوعى او الشهرى لكل منهم وايام اشتغاله وتاريخ تركه للعمل نهائيا .

(ج) سجل يدون فيه مايقع من اصابات العمال الناشئة عن العمل وذلك بمجرد الابلاغ المنصوص عليه فى المادتين ١١ و١٢ .

ويجب على المقاول من الباطن ايضا ان يعد هذه السجلات للعمال الذين يشتغلون عنده .

(د) ويجب على شركات التأمين اعداد سجل يدون فيه اسم المؤمن والعامل المصاب والمحل الذى كان يشتغل به وقت الحادث وتاريخ وكيفية الاصابة وتاريخ بدء العلاج ونهايته واسم الطبيب المعالج ومقدار العاهة واجر العامل ومقدار ماصرف من التعويض فى حالة الاصابة أو الوفاة .

ويجب ان تكون هذه السجلات جميعها معدة على حسب ماتقرره مصلحة العمل بالتطبيق للقواعد التى يصدر بها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية . ويشمل هذا القرار بيان الجهة التى يمكن الحصول منها على هذه السجلات

ويجب تقديم هذه السجلات لمفتشى مصلحة العمل كلما طلبوا ذلك .

ويجوز أن تقوم مجموعة كشوف دفع اجور العمال مقام السجل الثانى المعد لقيد الاجور.

مادة ١٥ — يجب على رب العمل ابلاغ مصلحة العمل كتابة خلال شهر من تاريخ وفاة العامل او من تاريخ ثبوت العاهة المنصوص عليها فى المادة ٢٣ مقدار المبلغ الذى دفعه او تعهد بدفعه على سبيل التعويض للعامل او لمن يستحقونه ، ويرافق البلاغ شهادة من الطبيب المعالج ، فاذا تعذر الحصول على هذه الشهادة جاز الاستعاضة عنها بشهادة من طبيب آخر واذا كانت اصابة العامل قد أدت الى عجزه وجب ان يبين فى الشهادة درجة هذا العجز ، ويكون استخراج الشهادة على نفقة رب العمل أو المؤمن لديه على حسب الاحوال .

فاذا لم يقم رب العمل بدفع التعويض أو لم يتعهد بدفعه فى الميعاد المبين بالفقرة السابقة فيجب إبلاغ مصلحة العمل الأسباب التى حالت دون ذلك .

ويلزم رب العمل الابلاغ المشار إليه فى الفقرتين السابقتين ولو كان مؤمنا على عماله وفقا لأحكام القانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٤٢

مادة ١٦ — إذا وقع خلاف بين العامل ورب العمل أو المؤمن لديه على ثبوت العاهة

المستديمة أو مدة العلاج، وجب على رب العمل أو المؤمن لديه أن يقدم شهادة طبية دالة على عدم تخلف عاهة لدى العامل أو على انتهاء علاجه، إذا طلبت مصلحة العمل منه ذلك.

مادة ١٧ ــ يحكم فى المنازعات الحاصلة فى تعويض إصابات العمل على وجه الاستعجال، ويعفى العامل أو ورثته من دفع الرسوم القضائية.

مادة ١٨ ــ يجب على رب العمل أن يعلق فى مكان ظاهر بمحله بالشكل الذى تقرره مصلحة العمل ملخصا سهل القراءة لأحكام المادتين ١٠ و ١١

الباب الثالث ــ العلاج الطبى

مادة ١٩ ــ يجب على رب العمل أن يقدم دائما الاسعافات الاولية للعامل المصاب ولو لم تمنعه الاصابة من مباشرة العمل.

ويجب أن يكون فى كل محل يشتغل فيه أكثر من ٢٠ عاملا صندوق أو أكثر للاسعافات الطبية يحفظ بحالة صالحة ويعلن عن مكان وجوده ويحتوى على الاربطة والادوية والمطهرات التى تعينها مصلحة العمل بالاتفاق مع وزارة الصحة العمومية بالتطبيق للقواعد التى يصدر بها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية.

ويجب أن يشتمل هذا القرار على عدد العمال الذين يخصص لهم كل صندوق والمكان الذى يوضع فيه والشخص الذى يعهد إليه باستعماله.

مادة ٢٠ ــ لكل عامل مصاب الحق فى أن يعالج بالمجان بمستشفيات الحكومة بشرط أن يكون المستشفى فى نطاق دائرة نصف قطرها ٥٠ كيلو متراً من مكان الحادث وأن توجد به أسرة خالية وأن ترى إدارة المستشفى أن الحالة تستحق العلاج الداخلى. ويكون تحديد مدة البقاء بالمستشفى متروكا لمحض تقدير الادارة المذكورة

مادة ٢١ ــ فى حالة عدم وجود مستشفى حكومى فى النطاق المبين فى المادة السابقة أو مستشفيات أخرى يمكن للعامل أن يعالج فيها بالمجان يكون رب العمل ملزما بدفع جميع المصروفات الطبية وثمن الأدوية ومصروفات الاقامة بالمستشفى. على أن يترك له اختيار الطبيب والمستشفى.

مادة ٢٢ ــ يلزم رب العمل بمصروفات انتقال العامل إلى المستشفى فى جميع الحالات.

مادة ٢٣ ــ يكون اثبات العاهة المستديمة كلية كانت أو جزئية بشهادة طبية ويعين وزير الشؤون الاجتماعية بقرار منه شكل هذه الشهادة والأتعاب اللازمة للحصول عليها.

وإذا كانت الشهادة صادرة من الطبيب المعالج بناء على طلب العامل فلا يأخذ الطبيب أتعاباً عنها.

وتعتبر العاهة كلية إذا نشأ عنها عجز المصاب عجزاً تاما عن ممارسة أية صناعة أو مهنة. فإذا لم يترتب على العاهة المستديمة هذا العجز اعتبرت عاهة جزئية.

مادة ٢٤ ــ إذا كانت ما تضمنته الشهادة الطبية محل نزاع بين رب العمل والعامل جاز لكل منهما أن يطلب عرض النزاع على الطبيب الشرعى الذى يقع مكان الحادث فى دائرة اختصاصه

وتنظم اجراءات عرض النزاع على الطبيب الشرعى بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية .

ولا يحول النزاع المذكور دون قيام رب العمل بالالتزامات المقررة عليه فى هذا الباب .

مادة ٢٥ ــ يلزم رافع النزاع بدفع أتعاب الطبيب الشرعى الا اذا كان على حق فى منازعته فيلزم خصمه بدفعها .

وتعين فئات الاتعاب وطرق دفعها بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية بالاتفاق مع وزير العدل .

مادة ٢٦ ــ يجب على العامل ألا يرفض عيادة الطبيب الذى يعينه لذلك رب العمل أو المؤمن لديه . وإذا كان العامل يعالج فى مستشفى حكومى أو خصوصى فيجب على الطبيب المذكور إبلاغ المستشفى قبل حصول العيادة .

الباب الرابع ــ التعويض

مادة ٢٧ ــ إذا نشأ عن الاصابة عجز العامل عن اداء مهنته أو صناعته وجب على رب العمل ان يدفع له معونة مالية حتى يتم شفاؤه أو تثبت عاهته المستديمة على الوجه المبين فى المادة ٢٣ أو يتوفى .

وتكون المعونة مساوية للأجر الكامل فى التسعين يوما الاولى ؛ ثم تخفض بعد ذلك إلى نصف الاجر المذكور بشرط ألا تقل عن عشرة قروش فى اليوم أو عن الاجر الكامل للعامل المصاب ان قل عن ذلك .

وتحسب المعونة على أساس الاجر الاخير . وفيما يتعلق بالعمال الذين يشتغلون بسعر القطعة تحسب المعونة على أساس متوسط الاجر فى التسعين يوما السابقة على وقوع الحادث مع مراعاة حكم الفقرة السابقة .

وتدفع المعونة للعامل المصاب أسبوعيا .

وإذا حدثت الوفاة أو ثبتت العاهة المستديمة خلال اثنى عشر شهراً من تاريخ وقوع الحادث . فان المبالغ التى تدفع وفقا لهذه المادة لا تخصم من مقدار التعويض المنصوص عليه فى المادتين ٢٨ و ٣٠ .

أما المبالغ التى تدفع بعد مدة الاثنى عشر شهراً فتخصم من مقدار التعويض المذكور .

مادة ٢٨ ــ إذا أدى الحادث إلى وفاة العامل يلزم رب العمل بدفع تعويض مساو لاجر ألف يوم محسوبة على أساس آخر أجره . وفيما يتعلق بالعمال الذين يشتغلون بالقطعة يحسب مقدار التعويض على أساس متوسط الاجر فى التسعين يوما الاخيرة .

ويدخل فى حساب هذا الاجر كل ما كان يحصل عليه العامل من كسب إضافى سواء أكان ذلك نقداً أم عيناً .

ويحسب الاجر المشار اليه بواقع الشهر ثلاثين يوما فيما يتعلق بعمال المشاهرة . أما فيما يتعلق

بالعمال الذين يشتغلون بالقطعة فتضم أجورهم التى قبضوها فى أيام العمل ويقسم المجموع على عدد تلك الايام .

وإذا تعذر معرفة متوسط الاجر اليومى بسبب قصر مدة خدمة العامل أو بسبب ظروف عمله فيكون الحساب على اساس المتوسط المتقدم ذكره للأجر الذى يدفع لامثاله من العمال الذين يشتغلون عند رب العمل ، فان لم يوجد ، فمتوسط اجر مثيله عند رب عمل آخر وفى هذه الحالة يفضل عند الاختيار رب العمل الموجود فى ذات المنطقة .

ويجب الا يقل مقدار التعويض الكامل المستحق فى حاله الوفاة عن ١٥ جنيها والا يزيد عن ٦٠٠ جنيه وبالنسبة إلى من يشتغلون تحت التمرين بغير اجر يكون التعويض الكامل ١٠٠ جنيه .

وفضلا عن التعويض المتقدم ذكره يلزم رب العمل بمصروفات الجنازة على الا يزيد ما يدفعه فى هذا الشأن على خمسة جنيهات .

مادة ٢٩ ــ مقدار التعويض الواجب دفعه إلى من يستحقونه بعد وفاة العامل وكذلك توزيع هذا المقدار عليهم يكون وفقا للقواعد المبينة بالجدول المرافق لهذا القانون .

ويكون تعيين مستحقى التعويض بشهادة ادارية على حسب الانموذج الذى يقرره وزير الشؤون الاجتماعية .

مادة ٣٠ ــ اذا نشأ عن الاصابة عاهة مستديمة كلية فيدفع للعامل المصاب تعويض يوازى اجر ١٢٠٠ يوم . ويحسب هذا الاجر وفقا للقواعد المقررة فى حالة الوفاة .

ويجب الا يقل مقدار التعويض فى هذه الحالة عن ١٨٠ جنيها . والا يزيد على ٧٠٠ جنيه

وفيما يتعلق بمن يشتغلون تحت التمرين بغير اجر يكون مقدار التعويض ١٥٠/٢ جنيها .

مادة ٣١ ــ اذا نشأ عن الاصابة عاهة جزئية مستديمة فيقدر التعويض وفقا للقواعد الآتية :

(١) إذا كانت الاصابة من الاصابات المبينة فى الجدول المرافق لهذا القانون الزم رب العمل ان يدفع نسبة مئوية من مبلغ التعويض المقدر لحالة العاهة المستديمة الكلية على حسب ماهو مبين فى الجدول المذكور .

(٢) إذا لم تكن الاصابة من الاصابات المبينة فى الجدول سالف الذكر فيقدر التعويض الذى يلزم رب العمل دفعه بنسبة ما اصاب العامل من العجز فى قدرته على الكسب طبقا للشهادة الطبية .

ويجب فى هاتين الحالتين مراعاة الحدين الادنى والاعلى المنصوص عنهما فى المادة السابقة

(٣) وإذا كان المصاب ممن يتمرنون بغير اجر فيكون مقدار التعويض نسبة مئوية من مبلغ ١٢٥ جنيها على الوجه المبين فى الجــدول او بنسبة ما اصابه من العجز فى قدرته على الكسب على حسب الاحوال .

البـاب الخامس ــ عقوبات وأحكام عامة

مادة ٣٢ ــ يعاقب على مخالفة أحكام المواد ١٢ و ١٤ و ١٥ و ١٨ و ١٩ بغرامــة لاتتجاوز الف قرش وعلى مخالفة أحكام المواد ٢٧ و ٢٨ و ٣٠ و ٣١ بغرامة لاتتجاوز الفى قرش

مادة ٣٣ ــ يكون مدير المحل ورب العمل مسئولين معا عن المخالفات التى تقع طبقا لأحكام المادة السابقة . ومع ذلك يعفى رب العمل من العقاب إذا ثبت أنه يجهل الافعال المكونة للمخالفة.

مادة ٣٤ ــ يكون للموظفين الذين يندبهم وزير الشئون الاجتماعية بقرار منه صفة رجال الضبط القضائى فيما يتعلق بالجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له ولهم حق الدخول فى المحال أو الاماكن التى يشتغل فيها العمال .

مادة ٣٥ ــ يلغى القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ بشأن إصابات العمل .

مادة ٣٦ ــ على وزراء الشئون الاجتماعية والداخلية والصحة العمومية والعدل كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ، ولوزير الشئون الاجتماعية إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه ، ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هــذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة(١) ؟

صدر بقصر رأس التين فى ٢٠ رمضان سنة ١٣٦٩ (٥ يوليه سنة ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء
مصطفى النحاس

وزير العدل (بالنيابة)
فؤاد سراج الدين

وزير الداخلية
فؤاد سراج الدين

وزير الشئون الاجتماعية
أحمد حسين

وزير الصحة العمومية
عبد اللطيف محمود

---

(١) نشر بالوقائع المصرية العدد ٦٩ بتاريخ ١٠ يولية سنة ١٩٥٠

قانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٠

بتعديل المادة الثانية من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ الخاص بمزاولة مهنة الصيدلة والاتجار فى المواد السامة

نحن فاروق الاول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه.

مادة ١ ـ تضاف الفقرة الآتية الى المادة ٢ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٤١ الخاص بمزاولة مهنة الصيدلة والاتجار فى المواد السامة :

« ويجوز لوزير الصحة العمومية أن يعفى من تأدية الامتحان المصريين الحاصلين على درجة أو دبلوم من إحدى الجامعات الاجنبية المعترف بها من الحكومة المصرية بأنها معادلة لدرجة بكالوريوس الصيدلة المصرية إذا كانوا حاصلين على شهادة الدراسة الثانوية قسم ثان أو ما يعادلها وكانوا مدة دراستهم حسنى السير والسلوك ومواظبين على تلقى دروسهم العلمية والعملية طبقا لبرامج المعاهد التى تخرجوا منها » .

مادة ٢ ـ على وزير الصحة العمومية تنفيذ هذا القانون ، ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية ، وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر رأس التين فى ٢١ رمضان سنه ١٤٦٩ (٦ يوليه سنه ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير الصحة العمومية
عبد اللطيف محمود

رئيس مجلس الوزراء
مصطفى النحاس

قانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٠

خاص بصرف مياه المبانى والمواد المتخلفة فى المجارى العامه

نحن فاروق الاول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه .

مادة ١ ـ يجب أن يجهز كل مبنى بتركيبات وأجهزة صحية داخلية تكفل بطريقة فعالة صرف المياه والمواد المتخلفة ومياه الامطار وذلك طبقا لاحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له .

مادة ٢ ـ يجب إيصال كل مبنى بالمجرى العام إذا كان واقعا على مسافة لاتزيد على ثلاثين مترا منه

وعلى مالك هـــذا المبنى ـــ إذا لم يكن متصـــلا بالمجرى العام عند العمل بهذا القانون ـــ أن يقدم خلال شهرين من تاريخ العمل به طلبا إلى مصلحة المجارى لإيصال المبنى بالمجرى العام .

أما إذا كان المبنى واقعا على مسافة تزيد على ثلاثين مترا عن المجرى العام فيجب أن تصرف مياهه بصفة مؤقتة فى خزان ينشأ طبقا لمواصفات مصلحة المجارى وشروطها وذلك لحين إمكان إيصاله بمجرى عام .

مادة ٣ ـــ على مالكى المبانى الواقعة على طرق غير ممتدة بها مجارى عامة أن يطلبوا من مصلحة المجارى إيصال مبانيهم بالمجارى التى تنشأ فى الطرق المذكورة خلال شهرين من تاريخ إخطارهم بانشائها .

مادة ٤ ـــ لمصلحة المجارى أن تنشىء مجارى عامة فى الطريق الخاصة المفتوحة للمرور العام أو غير المفتوحة له دون ان تلتزم بتعويض مالك الطريق وتحصل النفقات اللازمة لذلك من أصحاب الاملاك التى تنتفع بهذه المجارى وفقا للتوزيع الذى تجريه المصلحة .

مادة ٥ ـــ تقوم مصلحة المجارى بعملية إيصال المبنى بالمجرى العام وإنشاء الوصـــلة اللازمة لذلك على نفقة المالك متى ثبت ان التركيبات والاجهزة الصحية الداخلية فى حالة مرضية ومطابقة لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له .

ولا يترتب على الموافقة على هذه التركيبات والاجهزة أية مسئولية قبل المصلحة المذكورة

مادة ٦ ـــ لمصلحة المجارى أن ترفض إيصال أى مبنى إلى المجرى العام إذا رأت أن حالته سيئة أو ان أجهزته وتركيباته الصحية فى حالة غير مرضية أو تخالف أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له . ويجب على المالك فى هـــذه الحالة أن يدخل على أجهزته وتركيباته التعديلات اللازمة فى المدة التى تحددها له المصلحة .

مادة ٧ ـــ لمصلحة المجارى عند الضرورة الحق فى إيصال أى عقار بغرفة تفتيش عقار آخر أو بمواسير أو بمطابق مجار أنشئت فى طريق عام أو خاص على نفقة مالك آخر وعلى المنتفع الجديد أن يعوض هـذا المالك تعويضا عادلا .

مادة ٨ ـــ لمهندسى مصلحة المجارى ولغيرهم من الموظفين الذين يندبهم الوزير المختص بقرار يصدره الحق فى معاينة التركيبات الداخلية للمبانى الموصلة إلى المجارى العامة وتجربتها للتحقق من صلاحيتها وانطباقها على أحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له .

وعلى المالك إصلاح كل تلف أو عيب فى الموعد الذى تحدده له المصلحة وإلا جاز لها فى حالة الخطر أن تقوم بإجراء الاصلاح على نفقته .

مادة ٩ ـــ لايجوز لأصحاب المبانى الموصلة بالمجارى العامة إحداث اى تعديل فى تركيباتها الداخلية او إضافة أى شىء عليها قبل الحصول على ترخيص كتابى فى ذلك من مصلحـــة المجارى .

مادة ١٠ ــ لايجوز إقامة آبار أو خزانات أو غرف تفتيش أو ما يماثلها فى طريق ما إلا بترخيص من مصلحة المجارى وطبقا للشروط التى تقررها .

مادة ١١ ــ يحظر المساس بأى جزء من المجارى العامة أو الوصلات ويحظر كذلك إلقاء مواد أو سوائل بهـــا .

مادة ١٢ ــ لمصلحة المجارى فى الاحوال العاجلة التى تكون مصدر خطر للمصلحة العامة ومع عدم الاخلال بأحكام هذا القانون وقف الأعمال موضع المخالفة فورا بالطريق الادارى وإعادة الحالة الى أصلها على نفقة المخالف .

مادة ١٣ ــ يكون لمهندسى مصلحة المجارى ولغيرهم من الموظفين الذين يندبهم الوزير المختص بقرار منـــه صفة رجال الضبط القضائى فيما يتعلق بتطبيق أحكام هذا القـــانون والقرارات المنفذة له .

مادة ١٤ ــ الواجبات والشروط المفروضة على الملاك بمقتضى هـذا القانون أو بمقتضى القرارات المنفذة له تفرض أيضا على ممثليهم ووكلائهم على نظار الاوقاف .

مادة ١٥ ــ مع عدم الاخلال بما تقضى به القوانين الأخرى من عقوبة أشد يعـــاقب بغرامة لاتقل عن جنيهين ولاتزيد على عشرين جنيها كل من خالف أحكام المواد ٣ و ٨ و ٩ و ١١ أو تسبب فى مخالفتها .

ويعاقب بغرامة لاتقل عن خمسة وعشرين قرشا ولا تزيد على مائة قرش كل من خالف الاحكام الاخرى لهذا القانون أو القرارات المنفذة له أو تسبب فى مخالفتها
وتأمر المحكمة زيادة على ذلك بإزالة المخالفة واعادة الحالة إلى أصلها أو بتنفيذ الأعمـــال الواجب اتخاذها فى موعد تحدده لذلك فى الحكم فإن لم يقم المالك بتنفيذ الحكم فى الموعد المحدد لذلك جاز لمصلحة المجارى إجراء هذا التنفيذ على نفقته

مادة ١٦ ــ تحصل النفقات الواردة فى هذا القانون بطريق الحجز الادارى .

مادة ١٧ ــ يطبق هذا القانون على كل مدينة بها مجار عامة .
ويقصـــد بعبارة « مصلحة المجارى » الواردة فى هذا القانون أو فى القرارات المنفذة له مصلحة المجارى الرئيسية بالنسبة إلى مدينة القاهرة والسلطة القائمة على أعمال التنظيم بالنسبة إلى غيرها من المدن .

مادة ١٨ ــ على وزراء الشئون البلدية والقروية والداخلية والصحة العمومية والعدل كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية .
ولوزير الشئون البلدية والقروية إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه.

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وان ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة؟

صدر بقصر رأس التين فى ٤ شوال سنة ١٣٦٩ (١٩ يوليه سنة ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)
عثمان محرم

وزير العدل (بالنيابة)
فؤاد سراج الدين

وزير الشئون البلدية والقروية
ابراهيم فرج

وزير الصحة العمومية
عبد اللطيف محمود

وزير الداخلية
فؤاد سراج الدين

قانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٠

بشأن عقد العمل المشترك

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ ـ عقد العمل المشترك هو اتفاق تنظم بمقتضاه شروط العمل بين نقابة أو أكثر من نقابات العمال أو اتحاد أو أكثر من اتحادات نقابات العمال ، وبين واحد أو أكثر من أصحاب الأعمال الذين يستخدمون عمالا ينتمون إلى تلك النقابات ، مثل تحديد الفئات الدنيا للأجور وساعات العمل ومدد الاجازات وتنظيم التمرين والاجراءات التى تتبع فى الصلح والتحكيم ، وفى تعديل العقد وما يستحقه العامل من مكافأة عند انتهاء الخدمة ، وغير ذلك من الشروط التى تكفل راحة العمال وطمأنينتهم وأمنهم وصحتهم ، ويجوز لصاحب العمل أن ينيب عنه فى إبرام العقد الغرفة الصناعية التى ينتمى اليها .

مادة ٢ ـ إذا تعددت الاتحادات أو النقابات التى تكون طرفا فى عقد العمل المشترك وجب أن تكون ممثلة لصناعة أو لمهنة أو حرفة واحدة أو صناعات أو مهن أو حرف متماثلة أو مرتبطة بعضها ببعض أو مشتركة فى إنتاج واحد .

مادة ٣ ـ يجب أن يكون عقد العمل المشترك بالكتابة وإلا كان باطلا ، كما يجب أن يعرض عقد العمل المشترك على الجمعية العمومية لنقابة أو نقابات العمال أو اتحاداتها ، وأن يوافق عليه غالبية الاعضاء

مادة ٤ ـ لايكون عقد العمل المشترك ملزماً إلا بعد تسجيله فى وزارة الشؤون الاجتماعية

ونشر إعلان عن هذا التسجيل فى الجريدة الرسمية يشتمل على ملخص لأحكام العقد .

فاذا رفضت الوزارة تسجيل العقد وجب عليها أن تبلغ طالبى التسجيل فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ تقديم الطلب هذا الرفض وأسبابه فاذا انقضت المدة ولم تقم الوزارة بالتسجيل أو الاعتراض عليه وجب عليها التسجيل والنشر وفقاً لأحكام الفقرة الاولى من هذه المادة .

مادة ٥ ـ إذا رفضت الوزارة التسجيل فى الميعاد المبين فى المادة السابقة جاز لكل من طرفى العقد طلب الحكم به من محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة وذلك فى خلال ثلاثين يوماً من تاريخ الابلاغ بالرفض ويقوم الحكم بالتسجيل مقام التسجيل وتنشر صورة الحكم فى الجريدة الرسمية بدون رسم مع ملخص لأحكام العقد .

مادة ٦ ـ مع عدم الاخلال بحكم المادة الثانية من هذا القانون يجوز لغير المتعاقدين من النقابات أو اتحاداتها أو أصحاب الاعمال الانضمام إلى عقد العمل المشترك بعد تسجيله . وذلك بناء على اتفاق بين طرفى العمل طالبى الانضمام دون حاجة الى موافقة المتعاقدين الاصليين ويكون الانضمام بطلب يقدم إلى مصلحة العمل بوزارة الشؤون الاجتماعية موقع من الطرفين .

مادة ٧ ـ تسرى أحكام عقد العمل المشترك على :

(١) نقابات العمال واتحاداتها وأصحاب الاعمال الذين يكونون طرفاً فى العقد وقت إبرامه و ينضمون إليه بعد إبرامه على الوجه المبين فى المادة السابقة ، وكذلك النقابات والاتحادات التى تحل محل النقابات والاتحادات المتعاقدة ومن يحل محل أصحاب الاعمال المتعاقدين .

(ب) النقابات المنضمة لاتحاد يكون طرفا فى عقد العمل المشترك أو لاتحاد انضم لهذا العقد بعد إبرامه .

(ج) العمال المنضمين لنقابة تكون طرفا فى عقد العمل المشترك أو لنقابة تكون قد انضمت إليه بعد إبرامه .

ويظل العمال الذين تسرى عليهم أحكام هذه المادة خاضعين لأحكام عقد العمل المشترك طوال مدته ولو انسحبوا من عضوية النقابات قبل انتهاء هذه المدة .

مادة ٨ ـ يقع باطلا كل شرط فى عقد العمل المشترك يخالف حكما من أحكام قانون عقد العمل الفردى مالم يكن هذا الشرط أكثر فائدة للعمال .

مادة ٩ ـ يقع باطلا كل شرط مخالف لعقد العمل المشترك يرد بالعقود الفردية المبرمة بين اشخاص مرتبطين بهذا العقد المشترك مالم يكن هذا الشرط أكثر فائدة للعامل .

وتسرى فى هذه الحالة أحكام عقد العمل المشتركة .

مادة ١٠ ـ يقع باطلا كل شرط فى عقد العمل المشترك يكون من شأنه الاخلال بالأمن و الاضرار بمصلحة البلاد الاقتصادية أو يكون مخالفا لأحكام القوانين واللوائح المعمول بها و النظام العام .

مادة ١١ ـ لأى من طرفى عقد العمل المشترك أن يطلب الحكم بانهائه إذا طرأت على ظروف العمل تغييرات جوهرية تسوغ هذا الانهاء بشرط أن تكون قد مضت على تنفيذ العقد سنة على الاقل .

مادة ١٢ ــ يجوز إبرام عقد العمل المشترك لمدة محدودة أو للمدة اللازمة لاتمام مشروع معين على ألا تزيد المدة فى كلتا الحالتين على ثلاث سنوات .

فاذا انقضت المدة اعتبر العقد مجددا من تلقاء نفسه لسنة اخرى وهكذا مالم ينص فى العقد على مدة اقل

وينتهى العقد حتما بانتهاء مدته الأصلية أو المجددة إذا قام احد الطرفين بابلاغ الطرف الآخر ومصلحة العمل ذلك قبل نهاية المدة بثلاثة اشهر على الأقل ، وكانت مدة العقد او المدة التى تجدد لها تزيد على ستة اشهر وقبل نهايته بخمسة عشر يوما على الأقل إذا كانت مدته او المدة التى تجدد لها تقل عن ذلك .

واذا تعدد احد طرفى العقد فلا يترتب على انقضائه بالنسبة الى احدهم انقضاؤه بالنسبة إلى الباقين .

مادة ١٣ ــ يجب التأشير على هامش التسجيل بما يطرأ على العقد من انضمام أو تجديد أو إنهاء أو انقضاء .

وعلى مصلحة العمل نشر ملخص التأشير المذكور فى الجريدة الرسمية فى خلال خمسة عشرة يوما من حصوله .

مادة ١٤ ــ إذا أبرمت مؤسسة صناعية أو تجارية عقد عمل مشترك مع نقابة عمالها اعتبر العقد ساريا على جميع عمال المؤسسة ، ولو لم يكونوا أعضاء فى النقابة بشرط ألا يقل عدد العمال المنتمين للنقابة عن نصف عدد عمال المؤسسة وقت إبرام العقد ، وذلك فيما يتعلق بنصوص عقد العمل المشترك التى تكون أكثر فائدة للعمال من عقد العمل الفردى .

وإذا أبرمت مؤسسة عقد عمل مشترك مع نقابة عمال المهنة أو الصناعة التى تزاولها ، فلا يسرى هذا العقد إلا على عمال المؤسسة المنضمين لعضوية النقابة ما لم يكن عدد هؤلاء العمال المنضمين يزيد على نصف عمال المؤسسة وقت ابرام العقد . فى هذه الحالة يسرى العقد على جميع عمالها ، وذلك فيما يتعلق بنصوص عقد العمل المشترك التى تكون أكثر فائدة للعمال من عقد العمل الفردى .

مادة ١٥ ــ لكل من طرفى عقد العمل المشترك ، وكذلك لكل عامل أو صاحب عمل يسرى عليه عقد العمل المشترك ، أن يطلب الحكم بتنفيذ أحكامه أو بالتعويض عن عدم تنفيذها على الطرف الآخر أو على احد اعضائه ان كان نقابة أو اتحاد نقابات أو على أى شخص يكون مرتبطا بعقد العمل المشترك .

ولا يحكم بالتعويض على نقابة إلا إذا كان التصرف الذى ترتب عليه الضرر الموجب للتعويض قد صدر من هيئة تمثل النقابة ويسرى حكم الفقرة السابقة على اتحاد النقابات .

وتكون النقابة ملزمة بالتعويض فى حدود أموالها دون الأموال المخصصة لصناديق الادخار والتأمينات الاجتماعية .

أما مسئولية الاتحاد فتكون مقصورة على أمواله دون أموال النقابات .

مادة ١٦ — لنقابات العمال واتحاداتها التي تكون طرفا في عقد العمل المشترك أن ترفع جميع الدعاوى الناشئة عن الاخلال بهـذا العقد لمصلحة أي عضو من أعضائها دون حاجة إلى توكيل منه بذلك .

على انه يجوز لهذا العضو التدخل في الدعوى المرفوعة من النقابة او الاتحاد ، كما يجوز له رفع هذه الدعوى مستقلا عن النقابة

مادة ١٧ — يجب تقديم عقود العمل المشتركة التي أبرمت قبل صدور هذا القانون في خلال شهرين من تاريخ العمل به الى مصلحة العمل لتسجيلها .

وتسري على هذه العقود الأحكام الواردة بهذا القانون .

مادة ١٨ — يجوز لكل شخص ان يحصل من مصلحة العمل على صورة طبق الاصل من عقود العمل المشتركة ووثائق الانضمام اليها .

مادة ١٩ — تحدد بقرار وزارى الأوضاع الخاصة بطلب تسجيل عقود العمل المشتركة والانضمام اليها واستخراج صور منها .

مادة ٢٠ — على وزيرى الشؤون الاجتماعية والعدل تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه .

ويعمل به بعد ستة أشهر من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

ولوزير الشئون الاجتماعية إصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر رأس التين في ٩ شوال سنة ١٣٦٩ (٢٤ يوليه سنة ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)

عثمان محرم

وزير العدل (بالنيابة)

فؤاد سراج الدين

وزير الشؤون الاجتماعية

احمد حسين

قانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٠

بالضمان الاجتماعى

نحن فاروق الاول ملك مصر
قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

الباب الاول – أحكام عامة

مادة ١ – يسرى هذا القانون على المصريين وكذلك يسرى على الاجانب فيما يتعلق بالمعاشات إذا كانوا قد أقاموا فى الأراضى المصرية إقامة مستمرة لاتقل عن عشر سنوات سابقة مباشرة على تقديم طلب المعاش وكان قانون الدولة التى ينتمى اليها الأجنبى يجيز المعاملة بالمثل ، فيما يتعلق بالمساعدات الاجتماعية دون تقيد بشرط الاقامة .

مادة ٢ – يراعى فى تطبيق احكام هذا القانون :

(ا) أن كلمة (أولاد) يقصد بها الأولاد المعولون الذين لاتزيد سنهم على ١٣ سنة وكذلك الذين لاتجاوز سنهم ١٧ سنة إذا كانو ملحقين بالمدارس أو المعاهد التى تعين بقرار من وزير الشئون الاجتماعية أو إذا كانوا عاجزين عجزا كليا ، أو إذا كانوا من البنات المعولات .

(ب) أن كلمة (أسرة) يقصد بها مجموعة مكونة من زوج وزوجة وأولاد فى معيشة واحدة أو بعض أفراد هذه المجموعة إذا كانوا فى معيشة واحدة .

(ج) أن كلمة (أيتام) يقصد بها الأولاد الذين توفى والدهم أو الذين توفى آباؤهم وتزوجت امهاتهم أو مجهولوا الاب او الابوين .

(د) ان عبارة صاحب المعاش يقصد بها الشخص الذى تقرر المعاش له بسبب عجزه الكلى او بلوغه سن الشيخوخه سواء أكان رجلا ام امرأة ، والأرمله ذات الأولاد واكبر الأيتام سنا إذا كانوا فى معيشة واحدة . وفى حالة الايتام الذين يعيشون متفرقين يعتبر كل منهم صاحب معاش .

(هـ) ان عبارة « المعاش الاجمالى » يقصد بها مايستحقه صاحب المعاش مضافا اليه مايستحقه باقى افراد الاسرة من مرتبات وكذلك العلاوة العائلية .

(و) ان كلمة « مدن » يقصد بها :

(١) القاهرة والاسكندرية وبورسعيد والاسماعيلية والسويس ودمياط .

(٢) عواصم المديريات .

(٣) بنادر المراكز .

وكلمة « قرى » يقصد بها ماعدا ذلك من البلاد والجهات الاخرى .

(ز) ان يكون حساب السن المنصوص عليه فى جميع الاحوال المبينة بهـــذا القانون طبقا للتقويم الميلادى .

مادة ٣ ــ للاشخاص الآتى بيانهم الحق فى الحصول على معاش طبقا لأحكام هذا القانون إذا توافرت فيهم الشروط المنصوص عليها فى الباب الثانى وهم :

(ا) الأرامل ذات الأولاد .

(ب) الأيتام

(ج) الأشخاص العاجزون عن العمل عجزا كليا

(د) الأشخاص الذين بلغوا سن الشيخوخة

مادة ٤ ــ يقدم طلب المعاش إلى مكتب الضمان الاجتماعى الذى يقيم الطالب فى دائرة اختصاصه على استمارة تعدها وزارة الشئون الاجتماعية مصحوبة بجميع المستندات المؤيدة له.

وتعين بقرار من وزير الشئون الاجتماعية الجهات التى تباع فيهـــا الاستمارة وثمنها على ألا يجاوز مائة مليم

ويجب ان يذكر فى الطلب اسماء افراد الاسرة وسن كل منهم وممتلكاتهم الثابتة والمنقولة ودخله من اى نوع كان خلال الاثنى عشر شهرا السابقة على تاريخ تقديم الطلب كما يذكر به ما إذا كان أحد اولاد الطالب عاجزا عجزا كليا وغير ذلك من البيانات الأخرى التى يعينها القرار الوزارى .

وتقيد الطلبات بمجرد ورودها فى سجل خاص مرتبة بأرقام مسلسله تبعا لتاريخ استلامها.

مادة ٥ ــ ينشأ فى الأقسام والبنادر وبنادر المراكز وكذلك نقط البوليس التى يعينها وزير الشئون الاجتماعية بقرار منه لجان تسمى لجان الضمان الاجتماعى . تتاون برياسة المأمور أو من ينوب عنه وعضوية عدد من المتطوعين بغير أجر تختارهم مصلحة الضمان الاجتماعى وفقا للشروط التى يصدر بها قرار من وزير الشئون الاجتماعية .

وتنشأ لجان الضمان الاجتماعى فى القرى برياسة العمدة وعضوية جميع مشايخ البلد والصراف ويجوز أن يضم إليهم عدد من الأعضاء المتطوعين بغير أجر تختارهم مصلحة الضمان الاجتماعى وفقا للشروط المذكورة .

مادة ٦ ــ يجب على مكاتب الضمان الاجتماعى عرض مايرد لها من الطلبات كل خمسة عشر يوما على لجان الضمان الاجتماعى .

مادة ٧ ــ يجب على لجنة الضمان الاجتماعى مراجعة الطلبات التى تقدم إليها واستيفاء ما قد ينقصها من بيانات أو مستندات والتحقق من صحتها وعليها ان تعيد هذه الطلبات بعد استيفائها إلى مكتب الضمان الاجتماعى فى موعد لايجاوز شهراً من تاريخ ورودها للجنة .

مادة ٨ ــ لمصلحة الضمان الاجتماعى حق الاشراف على اعمال لجان الضمان الاجتماعى وينظم هذا الاشراف بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية بالاتفاق مع وزيرى الداخلية والمالية .

مادة ٩ ــ يجوز لوزير الشؤون الاجتماعية ان يعهد إلى المراكز الاجتماعية او الجمعيات الخيرية او التعاونية او مجالس المديريات او المجالس البلدية أو القروية او ما يماثلها من الهيئات المعترف بها قانونا بالقيام بأعمال لجان الضمان الاجتماعى وذلك بالشروط والأوضاع التى يصدر بها قرار منه

مادة ١٠ ــ يقوم مكتب الضمان الاجتماعى بمراجعة الطلبات واستيفاء البيانات الناقصة واستكمال المستندات اللازمة وبحث الحالات ثم يحيل الأوراق فى اقرب وقت ممكن إلى تفتيش الضمان الاجتماعى التابع له مشفوعا برأيه فى استحقاق الطالب للمعاش وفى تقدير قيمته فى حالة الاستحقاق

مادة ١١ ــ يجب على تفتيش الضمان الاجتماعى ان يقوم ببحث الطلبات بمجرد وصولها إليه وان تصدر قراراً باستحقاق الطالب للمعاش مع تعيين قيمته او برفض الطلب مع بيان الأسباب ويبلغ الطالب بالقرار بكتاب موصى عليه .

وتحسب المعاشات ابتداء من اليوم التالى لانقضاء شهرين من تاريخ تقديم الطلب ماعدا معاش العجز فيحسب من اليوم التالى لانقضاء ستة شهور من ذلك التاريخ

مادة ١٢ ــ لطالب المعاش او صاحبه التظلم لرئيس تفتيش الضمان الاجتماعى من القرار الصادر برفض الطلب او بتعيين قيمة المعاش وذلك بكتاب موصى عليه خلال ثلاثة اشهر من تاريخ ابلاغه بالقرار

وعلى تفتيش الضمان الاجتماعى ان يفصل فى هــذا التظلم ويبلغ الطالب بما يقرره بكتاب موصى عليه خلال شهر من تاريخ تقديم التظلم

ويجوز استئناف قرار التفتيش بشان التظلم إلى مدير عام مصلحة الضمان الاجتماعى خلال ثلاثة اشهر من تاريخ الابلاغ ويكون الاستئناف على استمارة قيمتها عشرون قرشا يرد ثمنها للطالب إذا اتضح انه محق فى الاستئناف .

مادة ١٣ ــ يجب على مدير عام مصلحة الضمان الاجتماعى ان يفصل فى الاستئناف خلال ستين يوما من تاريخ تقديمه . ويكون قراره فى هذا الشأن نهائيا .

مادة ١٤ ــ يسلم لصاحب المعاش سركى طبقا للنموذج الذى يقرره وزير الشئون الاجتماعية يصرف له بموجبه المعاش المقرر له على اقساط شهرية

ويتبع فى صرف المعاشات الاجراءات والاوضاع التى يصدر بها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية .

مادة ١٥ ــ إذا اتضح لتفتيش الضمان الاجتماعى المختص ان صاحب المعاش لا يستطيع ان يحسن التصرف فى معاشه لصغر سنه ، او لحالته الصحية او العقلية او الخلقية جاز له ان يقرر صرف المعاش للزوجة او احد الاولاد او لشخص مؤتمن يتولى إنفاقه على المستحقين .

مادة ١٦ ــ لا يجوز النزول على المعاشات او المساعدات الاجتماعية او الحجز عليها .

مادة ١٧ — اذا استحق المعاش طبقا لاحكام هـذا القانون شخص له قريب تجب عليه نفقته قانونا ولا يقوم بأدائها وجب مع صرف المعاش المستحق له على ان يكون لمصلحة الضمان الاجتماعى الحق فى مقاضاة ذلك القريب امام المحكمة المختصة نيابة عن المستحق او التدخل فى الدعوى المرفوعة منه .

ويكون لمصلحة الضمان الاجتماعى بعد صدور الحكم النهائى بفرض النفقة الحق فى استرداد ما أدته أو تؤديه من المحكوم عليه بطريق الحجز الادارى وذلك فى حدود النفقة المحكوم بها

ويسرى حكم الفقرة الاولى من هذه المادة على المساعدات الاجتماعية .

الباب الثانى

المعاشات وشروط الحصول عليها

مادة ١٨ — تستحق معاش الارامل كل أرملة تقل سنها عن ٦٥ سنة ترك لها زوجها المتوفى ولداً أو أكثر منها يعيشون معها ولم تتزوج وإذا ترك الزوج أكثر من أرملة ذات أولاد استحق كل منهن معاش الأرامل .

فاذا توفيت صاحبة معاش الأرامل أو تزوجت استحق أولادها معاش الأيتام .

مادة ١٩ — يستحق معاش العجز الكلى كل شخص تزيد سنه على ١٧ سنة ولا تبلغ ٦٥ سنة كاملة سواء أكان رجلا أم امرأة لازوج لها بشرط أن يثبت من الفحص الطبى انه غير قادر على القيام بأى عمل لكسب عيشه إما لمرض اوحادث او حالة لازمته منذ الولادة .

وفى حالات العجز القابل للشفاء يجب إعادة الفحص الطبى على صاحب المعاش وفقاً لما تقرره مصلحة الضمان الاجتماعى .

ويجوز الاستعاضة عن الفحص الطبى بإقرار من رئيس مكتب الضمان الاجتماعى بالقسم او المركز الذى يقيم الطالب فى دائرته إذا كان العجز ظاهراً . ويعين بقرار وزارى انواع العجز التى يمكن إثباتها بإقرار من رئيس مكتب الضمان الاجتماعى.

مادة ٢٠ — يستحق معاش الشيخوخة كل رجل أو امرأة لازوج لها يثبت بوثيقة رسمية انه قد بلغ سن ٦٥ سنة .

وفى حالة عدم وجود وثيقة رسمية تثبت بلوغه هذه السن لايستحق معاشاً إلا إذا تبين من الفحص الطبى بلوغه هذه السن على ان يكون من بين الاعتبارات التى تراعى عند تقدير السن درجة عدم قدرته على العمل بسبب الشيخوخة .

مادة ٢١ — يتولى الفحص الطبى المنصوص عليه فى هذا القانون .

(ا) اطباء بالمراكز والأقسام وغيرها من الجهات .

(ب) لجنة طبية بالمديرية او المحافظة .

(ج) لجنة طبية عليا .

ويكون اختيار الأطباء وتشكيل اللجان وتحديد اختصاص الأطباء واللجان والاجراءات التى يجرى عليها العمل بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية

الباب الثالث

تقدير المعاش وتعديله وسقوطه

مادة ٢٢ ــ المعاش الكامل للأرملة ذات الأولاد فى المدن ٩ جنيهات و٦٠٠ مليم فى السنة يضاف إليه مرتب قدره ٣ جنيهات و٦٠٠ مليم لكل من الأولاد . وعلاوة عائلية إجمالية قدرها ٧ جنيهات و٢٠٠ مليم وفى القرى ٧ جنيهات و٢٠٠ مليم فى السنة يضاف إليه مرتب قدره جنيهان و٤٠٠ مليم لكل من الأولاد وعلاوة عائلية إجمالية قدرها ٤ جنيهات و٨٠٠ مليم

ولا يجوز ان يزيد عدد من يصرف عنهم المرتب من الأولاد على ثلاثة مهما بلغ عددهم.

مادة ٢٣ ــ المعاش الكامل للأيتام الذين يقيمون فى معيشة واحدة ٦ جنيهات سنويا لكل منهم يضاف لمجموعه ٧ جنيهات و٢٠٠ مليم علاوة عائلية إجمالية وذلك فى المدن . اما فى القرى فالمعاش الكامل ٤ جنيهات و٨٠٠ مليم سنويا لكل منهم يضاف لمجموعه ٤ جنيهات و٨٠٠ مليم علاوة عائلية إجمالية ولا يجوز ان يزيد عدد من يصرف عنهم المعاش على اربعة مهما كان عددهم

وإذا كان الأيتام لا يقيمون جميعاً فى معيشة واحدة استحق كل من كان منهم فى معيشة مستقلة سواء أكان فرداً واحداً ام اكثر العلاوة العائلية المنصوص عليها فى الفقرة السابقة.

مادة ٢٤ ــ المعاش الكامل فى حالتى العجز الكلى والشيخوخة للمقيمين فى المدن ١٥ جنيها و٦٠٠ مليم سنويا لصاحب المعاش وزوجته او زوجاته فان لم يكن له زوجة خفض المعاش إلى ٩ جنيهات و٦٠٠ مليم ويضاف إلى المعاش مرتب قدره ٣ جنيهات و٦٠٠ مليم لكل من الأولاد وعلاوة عائلية إجمالية قدرها ٧ جنيهات و٢٠٠ مليم .

وبالنسبة إلى المقيمين فى القرى يكون المعاش الكامل ١٢ جنيها فى السنة لصاحب المعاش وزوجته او زوجاته فان لم يكن له زوجة خفض المعاش إلى ٧ جنيهات و٢٠٠ مليم ويضاف المعاش مرتب قدره جنيهان و٤٠٠ مليم لكل من الأولاد وعلاوة عائلية إجمالية قدرها ٤ جنيهات و٨٠٠ مليم .

ولا يجوز ان يزيد عدد من يصرف عنهم المرتب على ولدين إن كانت هناك زوجة ولا على ثلاثة اولاد إذا لم تكن هناك زوجة وذلك مهما بلغ عدد الأولاد .

مادة ٢٥ ــ إذا اقام فى معيشة واحدة اسرتان أو اكثر فلا يصرف لها غير علاوة عائلية واحدة ويكون صرفها لأكبر صاحب معاش سنا فإن عارض فى ذلك باقى المستحقين ولم يتفقوا على صرفها لأحدهم صرفت لمن يختاره منهم مكتب الضمان الاجتماعى .

ولا يخل هذا الحكم بأحكام المادة ٢٣

مادة ٢٦ ــ يجوز لمصلحة الضمان الاجتماعى تكليف صاحب معاش العجز الكلى وكذلك الأيتام والأولاد المستحقين لمعاش او مرتب إذا كانوا عاجزين عجزاً كليا الالتحاق بأحد المعاهد المنصوص عليها فى المادة ٤٢ أو الالتحاق بعمل ترى المصلحة انه يناسب حالته فان رفض احدهم بغير عذر مقبول سقط حقه فى المعاش او المرتب حسب الأحوال .

وكل يتيم أو ولد سقط حقه فى المعاش أو المرتب تطبيقا للفقرة السابقة لايجوز أن يحل محله فى الاستحقاق غيره من الأيتام او الأولاد.

مادة ٢٧ — لايستحق المعاش طبقا لأحكام هذا القانون كل شخص أو امراة يبلغ مجموع دخله السنوى بعد حذف الجزء المعفى عنه وفقا لأحكام المادة ٢٩ مقدار المعاش الكامل مضافاً إليه المرتبات والعلاوة العائلية.

مادة ٢٨ — إذا كان طالب المعاش او صاحبه قد حصل بعد أول فبراير سنة ١٩٥٠ من اية جهة كانت على مبلغ من المال كمكافأة عن مدة خدمة او تعويض عن إصابة عمل او ميراث او هبة او وصية او غير ذلك فلا يستحق معاشا طيلة المدة التى يكفى ثلثا هذا المبلغ لتغطية معاشه عنها. على ألا تزيد هذه المدة على عشر سنوات.

مادة ٢٩ — يستحق طالب المعاش سواء أكان فرداً ام اسرة معاشاً كاملا إذا لم يكن له دخل

ويعتبر من الدخل جميع الايرادات من أى نوع سواء أكانت مستمرة أم منقطعة اوعارضة ومن أى مصدر كإيراد الأراضى والمبانى وكسب العمل والأرباح الصناعية والتجارية والمكافآت والمنح والهبات والإعانات وغيرها.

فاذا كان لطالب المعاش دخل خفض معاشه بمقدار دخله مع مراعاة ما يأتى :

(ا) لايحسب من الدخل الناتج من كسب العمل والصناعات المنزلية وتربية الدواجن إلا مازاد منه على ما يوازى ٤٠ ./. من قيمة المعاش الاجمالى الكامل قبل الخصم.

(ب) لايحسب ضمن الدخل المساعدات التى يقدمها غير الأقارب أو الأقارب غير الملزمين بالنفقة قانونا أما النفقة التى يؤديها القريب الملزم قانونا فتحسب كاملة ضمن الدخل.

(ج) لايحسب ضمن الدخل أى مبلغ مقابل القيمة الايجارية للمبانى أو أجزاء المبانى المملوكة للأسرة إذا كانت مخصصة لسكنى الأسرة نفسها.

مادة ٣٠ — إذا تبين ان المعاش الإجمالى المستحق للأسرة يقل عن ثلاثة جنيهات فى السنة وجب رفعه إلى هذه القيمة.

مادة ٣١ — يجب على صاحب المعاش أن يقدم بيانا سنويا عن حالته العائلية وفقاً للشروط والأوضاع التى يقررها وزير الشؤون الاجتماعية.

مادة ٣٢ — مع عدم الاخلال بحكم المادة السابقة يجب على صاحب المعاش أن يبلغ فوراً مكتب الضمان الاجتماعى المختص عن وفاة أى فرد من أفراد اسرته أو ايداعه احد مستشفيات الأمراض العقلية أو المصحات او الملاجىء للاقامة أو للعلاج فيها بغير مقابل أو ايداعه أحد السجون تنفيذاً لعقوبة مقيدة للحرية لمدة تزيد على ستة أشهر وكذلك يجب على صاحب المعاش التبليغ فورا عن كل تغيير فى حالته العائلية أو المالية يكون من شأنه سقوط الحق فى المعاش أو تعديل قيمته.

وإذا وقع شىء مما ذكر بالفقرة السابقة لصاحب المعاش وجب على باقى أفراد الأسرة التبليغ عنه لمكتب الضمان الاجتماعى المختص ويطبق فى هذه المادة حكم المادة ١٥

وإذا لم يكن لصاحب المعاش أسرة وجب ان تقوم بهذا التبليغ السلطات الادارية المحلية ..

مادة ٣٣ ــ يعدل المعاش أو يقطع على أساس البيان السنوى المنصوص عليه فى المادة ٣١ أو البلاغ المنصوص عليه فى المادة ٣٢ ويراعى فى التعديل أن يكون على أساس من بقى من الأسرة فى حالة وفاة أحد أفرادها أو حذف نصيب من أودع منهم مستشفى أو مصحة أو ملجأ أو سجنا ويكون التعديل أو الالغاء اعتباراً من أول الشهر التالى للتاريخ الذى حصل فيه تغيير الحالة

وفى حالة تعديل المعاش يستمر صرف المعاش المقرر إلى أن يصدر قرار التعديل .

مادة ٣٤ ــ إذ كان صاحب المعاش قد أثبت بيانات غير صحيحة فى طلب المعاش أو البيان السنوى المنصوص عليه فى المادة ٣١ أو البلاغ المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة ٣٢ أو اغفل ذكر مصدر من مصادر دخله وكان من شأن هذا التغيير أو الاغفال حصوله على مبالغ لا يستحقها سقط حقه فى المعاش ويسرى هذا الحكم على البلاغ المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة ٣٢.

ويجوز بقرار نهائى من مدير مصلحة الضمان الاجتماعى إسقاط الحق فى المعاش اذا صدر ضد صاحبه حكم نهائى بالإدانة لارتكابه جريمة تسول .

ويكون لمصلحة الضمان الاجتماعى فى جميع الاحوال الحق فى استرداد المبالغ التى اديت بغير وجه حق .

ولا يمنع هذا من تطبيق أية عقوبة أخرى يقضى بها قانون العقوبات .

مادة ٣٥ ــ يجب على صاحب المعاش إذا غير محل إقامته بصفة دائمة أن يخطر بذلك مكتب الضمان الاجتماعى الذى كان يقيم فى دائرته .

وإذا غير صاحب المعاش محل إقامته من المدينة إلى القرية او بالعكس يعدل المعاش طبقا للحالة الجديدة ابتداء من اول الشهر التالى لتاريخ الانتقال من المدينة إلى القرية وابتداء من اول الشهر التالى لانقضاء ستة اشهر من تاريخ الانتقال من القرية إلى المدينة .

الباب الرابع
المساعدات الاجتماعية

مادة ٤٦ ــ ينشأ بمصلحة الضمان الاجتماعى صندوق للمساعدات الاجتماعية يكون تمويله من الموارد الآتية .

(ا) الاعتمادات المدرجة فى ميزانية وزارة الشئون الاجتماعية لهذا الغرض وما يضاف إليها من اعتمادات أخرى حكومية او غيرها .

(ب) الاعتمادات المخصصة للأغاثة .

(ج) الاعتمادات المدرجة فى ميزانية الوزارة للمطاعم الشعبية .

(د) التبرعات والهبات التى يتلقاها الصندوق من الافراد ،اوالهيئات او من أى مورد آخر .

(ه) وفورات الاعتمادات المذكورة عن السنوات المالية السابقة ويفرد للصندوق حساب خاص يشمل إيراداته ومصروفاته .

مادة ٣٧ ــ لمصلحة الضمان الاجتماعي ان تصرف من الصندوق مساعدات نقدية او عينية للأفراد والأسرة المحتاجة التي لاتستحق معاشا طبقا لاحكام هذا القانون وذلك في الحالات الآتية :

(١) الزوجة المطلقة ذات الاولاد .

(٢) الأرملة التي تقل سنها عن ٦٥سنة وليس لهااولاد .

(٣) الأسرة التي يصاب عائلها بعجز جزئي

(٤) الأسرة التي يتقرر لها معاش بسبب عجز عائلها عجزا كليا وذلك في فترة الستة الأشهر المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ١١

(٥) رب الاسرة او احد افرادها

(٦) الأسرة التي يكون عائلها مسجونا او محبوسا

(٧) الأسرة التي يكون عائلها متعطلا عن العمل .

(٨) الحاجة إلى مصاريف الجنازة او الوضع.

ويجوز إضافة حالات اخرى بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية ويكون صرف المساعدات بالشروط والأوضاع التي يصدر بها قرار منه وذلك في حدود الاعتمادات المقررة هذا الغرض

مادة ٣٨ ــ يجوز بصفة استثنائية صرف مساعدة لأصحاب المعاشات لمواجهة مصاريف الجنازة أو الوضع في الحالات الطارئة المؤقتة التي تعين بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية وبالشروط التي يقررها

مادة ٣٩ ــ لوزير الشؤون الاجتماعية ان يمنح بقرار منه مساعدات للاغاثة في حالات الكوارث والنكبات العامة كالفيضان والحريق والسيول وغيرها وتمنح هذه المساعدات لأصحاب المعاشات وغيرهم دون تفرقة .

مادة ٤٠ ــ لوزير الشؤون الاجتماعية ان يستعين في تنفيذ احكام هذا الباب بالهيئات المنصوص عليها في المادة ٩ او ان يعهد إليها بذلك ، ويكون ذلك بالشروط والأوضاع التي يصدر بها قرار منه .

مادة ٤١ ــ يجب على جميع الجهات الحكومية وغير الحكومية والجمعيات الخيرية والمؤسسات الاجتماعية ونظار الاوقاف الخيرية وغير ذلك من الهيئات ان تبلغ مصلحة الضمان الاجتماعي شهريا بما صرفته للافراد او الأسر نقدا او عينا على سبيل المساعدة .

ويكون الابلاغ على النموذج الذي تعده مصلحة الضمان الاجتماعي ويجب ان ينشأ بكل تفتيش للضمان الاجتماعي سجل للمساعدات يقيد فيه بيان عن المساعدات التي تحصل عليها الاسر والافراد المقيمون في دائرة اختصاصه وفقا للنظام الذي تضعه مصلحة الضمان الاجتماعي .

الباب الخامس

علاج وتدريب العجزة

مادة ٤٢ ــ تقوم وزارة الشؤون الاجتماعية بالاتفاق مع الوزارات والهيئات المختصة

باتخاذ التدابير الضرورية لانشاء وتنظيم المعاهد والمدارس اللازمة لتيسير الخدمات الخاصة لعلاج العجزة وتدريبهم واعدادهم للعمل

الباب السادس

الإدارة والميزانيـــة

مادة ٤٣ ـ تنشأ بوزارة الشئون الاجتماعية مصلحة للضمان الاجتماعى تقوم بتنفيذ أحكام هـذا القانون ويكون لها عدد كاف من المكاتب فى الأقسام والبنادر والمراكز وغيرها من الجهات ومن التفاتيش فى المحافظات وعواصم المديريات .

مادة ٤٤ ـ يكون من واجبات مصلحة الضمان الاجتماعى ان تعمل بالتعاون مع الوزارات والهيئات الاخرى على تيسير الخدمات الاجتماعية للمنتفعين بهذا القانون وتوجيههم الى الافادة من الخدمات القائمة كما تبحث حالاتهم الاجتماعية لمساعدتهم فى تنمية مواردهم وتحسين احوالهم المادية والثقافية والصحية للتحرر من العوز .

مادة ٤٥ ـ ينشأ بوزارة الشؤون الاجتماعية مجلس اعلى للضمان الاجتماعى ويكون تشكيله وتعيين اختصاصه بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير الشؤون الاجتماعية ويراعى فى التشكيل تمثيل الجهات الحكومية وغير الحكومية المعنية بشؤون الرعاية الاجتماعية

الباب السابع

العقوبات

مادة ٤٦ ـ مع عدم الاخلال بأية عقوبة اشد ينص عليها قانون العقوبات او اى قانون آخر يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاثة اشهر وبغرامة لا تتجاوز عشرين جنيها او بأحدى هاتين العقوبتين كل من توصل إلى صرف معاش لا يستحقه كله او بعضه او مساعدة اجتماعية أو شرع فى ذلك ، فضلا عن سقوط حقه فى المعاش .

ويعاقب بالعقوبات السابقة كل من لم يقم بالابلاغ طبقا لاحكام الفقرة الاولى من المادة ٤١

مادة ٤٧ ـ على وزرائنا كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويعمل به ابتداء من أول فبراير سنة ١٩٥١ فى الجهات التى يصدر بتعيينها تباعا قرارات من وزير الشؤون الاجتماعية على أن يتم سريانه على جميع الأراضى المصرية فى مدة لا تتجاوز اثنى عشر شهرا من التاريخ المذكور

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر رأس التين فى ٢٥ شوال سنة ١٣٦٩ (٩ أغسطس سنة ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير الأشغال العمومية
عثمان محرم

رئيس مجلس الوزراء « بالنيابة »
عثمان محرم

وزير الزراعة
احمد حمزة

وزير الداخلية
فؤاد سراج الدين

وزير العدل
عبد الفتاح الطويل

وزير التجارة والصناعة
محمود سليمان غنام

وزير الحربية والبحرية
مصطفى نصرت

وزير المواصلات
محمد محمد الوكيل

وزير الاقتصاد الوطنى (بالانتداب)
محمود سليمان غنام

وزير الاوقاف
يس احمد

وزير التموين
مرسى فرحات

وزير الشؤون الاجتماعية
احمد حسين

وزير الدولة
حامد زكى

وزير الشؤون البلدية والقروية
ابراهيم فرج

وزير الصحة العمومية
عبد اللطيف محمود

وزير المالية
محمد زكى عبد المتعال

وزير المعارف العمومية
طه حسين

وزير الخارجية
محمد صلاح الدين

قانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٠

بشأن التعويض عن أمراض المهنة

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ ــ يسرى هذا القانون على جميع العمال والمستخدمين والذين تحت التمرين إذا كانوا يعملون فى احدى الصناعات والاعمال المبينة فى الجدول الملحق بهذا القانون .

مادة ٢ ــ كل عامل يصاب بأحد الامراض المبينة فى الجدول المرافق لهذا القانون يكون له ، أو للمستحقين بعد وفاته ، الحق فى الحصول من رب العمل على تعويض يعين مقداره وفقا للقواعد المقررة فى البابين الثالث والرابع من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ بشأن اصابات العمل.

ويستحق التعويض المذكور سواء أنشأ من المرض عجز العامل عن العمل عجزا مؤقتا أم تخلف عنه عجز دائم كلى أو جزئى ، أو أدى إلى وفاة العامل

ومع ذلك فلا يلزم رب العمل التعويض إذا ثبت ان العامل أهمل أو خالف التعليمات المشار اليها فى المادة ١٠ ، أو خالف الاوامر الصريحة التى يصدرها رئيسه ويشرف على تنفيذها فى حدود سلطته ، أو اهمل استعمال وقاية يعلم انها موضوعة لسلامته . هذا إلا إذا نشأ من المرض وفاة العامل او إصابته بعجز دائم تزيد نسبته على ٢٥ ٪ من العجز الكلى .

مادة ٣ ــ يجوز تعديل الجدول المشار إليه فى المادة السابقة بقرار يصدره وزير الشؤون الاجتماعية بناء على اقتراح لجنة تشكيل بقرار منه وتمثل فيها وزارة الصحة العمومية ومصلحة العمل ومصلحة الطب الشرعى ونقابة الاطباء وأصحاب الاعمال والعمال.

مادة ٤ ــ لا يجوز للعامل فيما يتعلق بأمراض المهنة التى يسرى عليها هذا القانون أن يتمسك ضد رب العمل بأحكام اى قانون آخر إلا إذا نشأ المرض عن خطأ جسيم من رب العمل .

ويقع باطلا كل إتفاق يقصد به النزول عن التعويض المستحق للعامل أو لمن يستحقونه بعد وفاته ، أو خفض مقدار هذا التعويض عن الفئات المقررة بهذا القانون وذلك سواء أبرم هذا الاتفاق قبل المرض او بعده .

مادة ٥ ــ جميع المبالغ المستحقة للعامل المريض أو لمن يستحقون التعويض وفقا لاحكام هذا القانون ، تعتبر ديونا ممتازة بالمرتبة والشروط الخاصة بالمبالغ المستحقة للمستخدمين والمنصوص عليها فى المادة ١١٤١ من القانون المدنى

ولا تجوز حوالة هذه المبالغ أو الحجز عليها إلا لديون النفقة بما لا يجاوز الربع .

مادة ٦ ــ يظل رب العمل مسئولا عن التعويض خلال سنة شمسية من تاريخ انتهاء خدمة العامل إذا ظهرت على هذا الاخير اعراض المرض خلال هذه المدة سواء أكان بلا عمل ام كان يشتغل فى صناعة لا ينشأ عنها هذا المرض .

مادة ٧ ـ إذا كان العامل قد اشتغل فى خلال السنة السابقة لظهور اعراض المرض عنيه لدى اثنين او اكثر من أصحاب الاعمال ، الزموا جميعا التعويض المقرر للعامل او لمن يستحقونه بعد وفاته كل بنسبة المدة التى قضاها العامل فى خدمته إلا اذا اثبت احدهم بصفة قاطعة ان اصابة العامل بهذا المرض لم تنشأ عن العمل فى محله . ويطالب مستحقو التعويض من يختارون من اصحاب الاعمال المذكورين . ولمن دفع التعويض حق الرجوع على الآخرين كل بما يخصه.

مادة ٨ ـ إذا عهد رب العمل إلى مقاول بتنفيذ العمل كان للعامل الحق فى أن يطالب بالتعويض كلا من المقاول ورب العمل على أساس الأجر الذى يدفعه أولهما للعامل . فاذا استعمل العامل حقه ضد رب العمل جاز لهذا الأخير أن يرجع على المقاول ليسترد منه ما دفعه للعامل .

مادة ٩ ـ يجب على كل رب عمل أن يؤمن على عماله من أمراض المهنة التى يلزمه التعويض عنها وفقا لأحكام هذا القانون وذلك بالشروط والأوضاع المقررة بالقانون رقم ٨٦ لسنة ١٩٤٢ بشان التأمين الإجبارى عن حوادث العمل .

ويجوز للعامل أن يطالب بحقوقه رب العمل والمؤمن لديه معا . واذا دفع المؤمن لديه مقدار التعويض ، حل محل رب العمل فى حقوقه

وفى حالة افلاس رب العمل ، لا يدخل المبلغ المستحق على المؤمن لديه ضمن أموال التفليسة

مادة ١٠ ـ يجب على رب العمل أن يتبع التعليمات الكفيلة بوقاية العمال من الامراض التى يصدر بها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية .

ويجب على رب العمل أن يعلق هذه التعليمات بشكل ظاهر فى أماكن العمل .

مادة ١١ ـ يجب على رب العمل أن يعد فى محله سجلا يدون فيه اسم الطبيب الذى يعهد اليه بعيادة العمال ، وتاريخ كل زيارة وأسماء العمال المرضى ، ونوع مرض كل منهم .

ويجب ان يكون هذا السجل معدا على حسب ما تقرره مصلحة العمل بالتطبيق للقواعد التى يصدر بها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية ، ويشمل هذا القرار بيان الجهة التى يمكن الحصول منها على هذا السجل .

ويجب تقديمه لمفتشى مصلحة العمل كلما طلبوا ذلك

مادة ١٢ ـ يجب على رب العمل أن يعهد إلى طبيب أو أكثر بعيادة لعماله فى أوقات دورية تعينها مصلحة العمل بقرار يصدر من وزير الشؤون الاجتماعية .

ويجب على الطبيب أن يبلغ فوراً مصلحة العمل وأقرب سلطة طبية ورب العمل حالات الوفاة أو المرض التى تظهر بين العمال مما هو وارد بالجدول المرافق لهذا القانون .

واذا لم يقم الطبيب بالابلاغ المنصوص عليه فى الفقرة السابقة فيجب على مصلحة العمل ان تبلغ أمره للنقابة العليا للمهن الطبية للنظر فى مجازاته كما يجوز لها أن تطلب استبدال غيره به .

مادة ١٣ ــ يجب على العامل الذى يصيبه مرض من الامراض المبينة بالجدول المرافق لهذا القانون أن يبلغ رب العمل وذلك خلال اسبوع من اليوم الذى يبلغه فيه الطبيب المعالج لنوع المرض ويقوم العامل بهذا الابلاغ بنفسه أو بواسطة من ينيبه عنه وذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم وصول ومرافق له شهادة طبية مبينا بها نوع المرض .

ويجوز لرب العمل إذا شاء التحقق من نوع المرض أن يعرض العامل على طبيب المحل لتعيين نوع المرض .

وإذا كان ماتضمنته الشهاده الطبية محل نزاع بين العامل وصاحب العمل جاز لكل منهما أن يطلب عرض النزاع على لجنة فنية من ثلاثة أطباء يكون أحدهم الطبيب الشرعى الذى يقع محل العمل فى دائرة اختصاصه ويبين وزير الشؤون الاجتماعية ، بقرار منه ، كيفية تشكيل هذه اللجنة وإجراءات عرض النزاع عليها .

ولا يحول النزاع المذكور دون قيام رب العمل بتنفيذ التزاماته وفقا لاحكام المادة التالية .

مادة ١٤ ــ ابتداء من تاريخ الابلاغ المشار اليه فى المادة السابقة أو من تاريخ علم رب العمل بأى طريق آخر بمرض العامل ، يكون للعامل المريض الحق فى العلاج الطبى وفقا للأحكام المبينة فى الباب الثالث من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ بشأن إصابات العمل ويلزم رب العمل بدفع معونة مالية للعامل المذكور تقدر وفقا للأسس المقررة بالمادة ٢٧ من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٥٠ سالفة الذكر .

مادة ١٥ ــ يجب على رب العمل أن يعلق فى مكان ظاهر من محله والشكل الذى تقرره مصلحة العمل ، ملخصا سهل القراءة لأحكام هذا القانون .

مادة ١٦ ــ يكون لأطباء مصلحة العمل والموظفين الذين يندبهم وزير الشؤون الاجتماعية بقرار منه صفة رجال الضبط القضائى فيما يتعلق بالجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام هذا القانون والقرارات المنفذة له ، ولهم فى سبيل ذلك حق الدخول فى المحال أو الاماكن التى يشتغل فيها العمال .

مادة ١٧ ــ يعاقب على مخالفة أحكام المواد ١٠ و ١١ و ١٥ بغرامة لاتجاوز ألف قرش ويعاقب على مخالفة أحكام المادتين ١٢ و ١٤ بغرامة لاتجاوز الفى قرش وتتعدد الغرامة بقدر عدد العمال الذين وقعت بشأنهم المخالفة .

مادة ١٨ ــ على وزراء الشؤون الاجتماعية والصحة العمومية والعدل كل فيما يخصه ، تنفيذ هذا القانون ، ولوزير الشؤون الاجتماعية اصدار القرارات اللازمة لتنفيذه .

ويعمل به بعد ثلاثة اشهر من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وان ينشر بالجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر رأس التين فى ٢٥ شوال سنة ١٣٦٩ (٩ أغسطس سنة ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)
عثمان محرم

وزير العدل
عبد الفتاح الطويل

وزير الشؤون الاجتماعية
احمد حسين

وزير الصحة العمومية
عبد اللطيف محمود

جدول أمراض المهنة

الأمراض أو حالات التسمم :

(١) التسمم بالرصاص وسبائكه ومركباته ومما ينشأ عن ذلك من مضاعفات .
الصناعات والأعمال المسببة لهذه الأمراض أو لحالات التسمم هى :
تداول الخامات المحتوية على الرصاص ، صب الرصاص القديم والزنك القديم (الخردة) فى سبائك ، صناعة مواد من سبائك الرصاص أو الرصاص القديم « الخردة » ، صناعة مركبات الرصاص ، صناعة وإصلاح البطاريات الكهربائية ، العمل فى مختلف فروع الطباعة صناعة وتحضير سينا الخزف التى تحتوى على الرصاص ، التلبيع بواسطة برادة الرصاص أو المساحيق التى تحتوى على الرصاص ، كل عمليات الطلاء التى تستدعى تداول أو استعمال اوتحضير دهانات أو مونات أو بويات أو الوان محتوية على الرصاص ، كل الصناعات والعمليات الاخرى التى يدخل فيها الرصاص أو مركباته .

(٢) التسمم بالزئبق ومشتقاته ومركباته وما ينشأ عن ذلك من مضاعفات
الصناعات والاعمال المسببة لهذه الامراض أو لحالات التسمم هى :
تداول الزئبق الخام صناعة مركبات الزئبق ، صناعة آلات المعامل والمقاييس الزئبقية التذهيب ، استخراج الذهب ، وكل صناعة تستدعى أستعمال أو تداول الزئبق أو مركباته أو مشتقاته .

(٣) التسمم بالزرنيخ ومركباته وما ينشأ من ذلك من مضاعفات :
الصناعات او الاعمال المسببه لهذه الامراض او لحالات التسمم هى :
كل العمليات والصناعات التى تشمل انتاج او استعمال أو توليد الزرنيخ او مركباته .

(٤) التسمم بالانتيمون ومركباته وما ينشأ عن ذلك من مضاعفات:
الصناعات والاعمال المسببة لهذه الامراض او لحالات التسمم وهى :
كل الاعمال والصناعات التى تشمل انتاج او استعمال او توليد الانتيمون أو مركباته .

الأمراض او حالات التسمم :

(٤) التسمم بالفوسفور وما ينشأ عن ذلك من مضاعفات

الصناعات والأعمال المسببة لهذه الأمراض او لحالات التسمم هي :

كل الاعمال والصناعات التي تشمل انتاج او استعمال او توليد الفوسفور اومركباته .

(٥) التسمم بالبترول Benzol ومثيلاته او مشتقاته والمركبات الأوزوتية والامبدية لها : الصناعات او الاعمال المسببة لهذه الامراض او لحالات التسمم هي : وكل الاعمال التي تشمل انتاج او استعمال البترول او مثيلاته او مشتقاته والمركبات الأزوتية والأمبدية لها .

(٦) التسمم بالمنجنيز اومركباته وما ينشأ عن ذلك من مضاعفات

الصناعات او الاعمال المسببة لهذه الأمراض او الحالات التسمم هي : كل الأعمال والصناعات التي تشمل استخراج المنجنيز او مركباته وجميع الصناعات التي يدخل فيها او تستدعي تداول المنجنيز ومركباته .

(٧) التسمم بالكبريت ومركباته الغازية وغير الغازية وما ينشأ عن ذلك من مضاعفات

الصناعات او الأعمال المسببة لهذه الامراض او الحالات التسمم هي : جميع الاعمال والصناعات التي تستدعي تحضير او تداول او استعمال الكبريت ومركباته او توليد مركباته الغازية او غير الغازية .

(٨) التأثر بالكروم او مركباته وما ينشأ عن استعمالها من مضاعفات وقرح :

الصناعات او الاعمال المسببة لهذه الأمراض او الحالات التسمم هي : جميع الصناعات التي تستدعي تحضير او استعمال او ملامسة الكروم او مركباته

(٩) التأثر بالنيكل او مركباته وما ينشأ عن ذلك من مضاعفات وقرح :

الصناعات او الاعمال المسببة لهذه الامراض او لحالات التسمم هي : جميع الصناعات والأعمال التي تستدعي تحضير او استعمال اوملامسة النيكل ومركباته

(١٠) التسمم بأول أكسيد الكربون :

الصناعات أو الاعمال المسببة لهذه الأمراض او لحالات التسمم هي : جميع الأعمال والصناعات التي تستدعي تحضير او استعمال او توليد اول اكسيد الكربون مثل الجراجات وقمائن الطوب والجير الخ .

(١١) التسمم بحامض السياتور ومركباته وما ينشأ عن ذلك من مضاعفات .

الصناعات او الأعمال المسببة لهذه الأمراض ولحالات التسمم هي : جميع الاعمال والصناعات التي تستدعي تحضير او استعمال او تداول حامض السياتور او مركباته .

(١٢) التسمم بالكلور والفلور والبروم :

الصناعات أوالاعمال المسببة لهذه الامراض ولحالات التسمم : هي كل الصناعات والاعمال التي تستدعي ملامسة او تداول او استعمال او توليد الكلور والفلور والبروم ومركباته او مشتقاتها .

(١٣) التسمم بالبنزين (البترول) وغازاته ومشتقاته وما ينشأ عن ذلك من مضاعفات بالجهاز النفسي أو الهضمي أو العصبي :

الصناعات أو الأعمال المسببة لهذه الامراض ولحالات التسمم: كل الأعمال والصناعات التي تستدعي تداول أو استعمال أو ملامسة البترول ومركباته ومشتقاته ومنتجاته وأبخرته .

(١٤) التسمم بالكلوروفورم كلورورالكربون ورابع كلور الاتين وثالث كلور الاتيلين

الصناعات والأعمال المسببة لهذه الأمراض أو لحالات التسمم : كل الأعمال والصناعات التي تستدعي استعمال أو ملامسة أو تحضير هذه المواد أوأي مادة أخرى مماثلة سواء استعملت وحدها أو مع غيرها لاذابة خلات السلبلوز أو النتروسيلولوز أو المواد الدهنية أو البويات أو الأصباغ .

(١٥) الأمراض والاعراض الباتولوجية التي تنشأ عن الراديوم والمواد المماثلة ذات النشاط الاشعاعي ، أشعة أكس :

الصناعات والاعمال المسببة لهذه الأمراض أو لحالات التسمم :كل الاعمال والصناعات التي تستدعي التعرض لفعل الراديوم أو أي مادة مماثلة ذات نشاط أشعاعي أو أكس .

(١٦) سرطان الجلد الأولى والتهابات وتقرحات الجلد والعيون المزمنة :

الصناعات والاعمال المسببة لهذه الامراض أو لحالات التسمم : كل الاعمال والصناعات التي تستدعي استعمال وتداول القار والزفت والبتومين والزيوت المعدنية والبرافين أو مركبات ومتخلفات هذه المواد أو أي مادة قلوية أو حمضية أو الجير أو الاسمنت وغـير ذلك من مواد الاكالة التي تسبب مثل هذه الالتهابات .

(١٧) تأثر العين من الحرارة والضوء وما ينشـأ عن ذلك من امراض مزمنة بالعين و ضعف الابصار .

الصناعات والاعمال المسببة لهذه الامراض او لحالات التسمم : كل الاعمال والصناعات التي تستدعي التعرض لضوء قوي أو حرارة شديدة وتؤدي إلى حدوث تلف مزمن بالعين أو ضعف بالابصار .

(١٨) أمراض لمبو موكنبوزس مع السل او بدونه بشرط ان يكون هو العامل الاساسي في العجز المتخلف او الوفاة :

الصناعات او الاعمال المسببة لهذه الامراض او لحالات التسمم :كل الصناعات والاعمال التي يتعرض فيها العمال لامراض للبو موكنبوزس المناجم والمحاجر مثل وتحت الاحجار وصناعة السنات الحجرية وغيرها من الصناعات التي تسبب هذه الامراض .

(١٩) الجمرة الخبيثة او الحمى الفحمية (الترا كس) :

الصناعات او الاعمال المسببة لهذه الامراض أولحالات التسمم : جميع الاعمال التي تستدعي الاتصال بحيوانات مصابة بهذا المرض او تداول رمها او اجزاء من رمها بما في ذلك الجلود والحوافر والقرون والشعر .

(٢٠) مرض السقاوة :

الصناعات أوالاعمال المسببة لهذه الامراض اولحالات التسمم : جميع الاعمال التي تستدعي الاتصال بحيوانات مصابة بهذا المرض وتداول رمها او اجزء من رمها .

قانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٥٠

بفرض خدمات اجتماعية وصحية على بعض ملاك الأراضى الزراعية

نحن فاروق الأول ملك مصر :

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ — فى تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بكلمة « عزبة » مجموعة المبانى التى تقام لسكنى المزارعين الذين يقومون عادة بخدمة الأراضى الزراعية التابعة لهذه العزبة .

ويقصد بعبارة « مالك العزبة » كل شخص حقيقى أو معنوى فردا كان أو أكثر مالكا لأرض زراعية مما يسرى عليها حكم الفقرة السابقة .

مادة ٢ — لا يجوز إنشاء عزبة من العزب إلا بعد الترخيص بذلك من مجلس المديرية الواقعة فى دائرتها الأرض الزراعية الملحقة بها مبانى العزبة ويرفق بالترخيص صورة من رسومات مبانى العزبة معتمدة من جهات الاختصاص ومعها الاشتراطات الخاصة بها .

ويقدم مالك العزبة أو من يقوم مقامه طلب الترخيص على النموذج المعد لهذا الغرض ويرفق به رسومات المبانى المرغوب إقامتها من ثلاث صور وتعد هذه الرسومات وفقاً للمواصفات المشار إليها فى هذا القانون وفى اللائحة التنفيذية الخاصة به .

ويجب على المجلس أن يفصل فى الطلب فى مدة لا تتجاوز ثلاثة شهور وإلا كان للمالك الحق فى البناء دون انتظار الترخيص .

مادة ٣ — يجب أن تشمل الاشتراطات المشار إليها فى المادة السابقة على الأخص ما يأتى :

(١) توفير المياه النقية الصالحة للشرب لسكان العزبة سواء بتوفير آلة رافعة أو بأى طريقة اخرى تقرها الجهة الصحية المختصة .

(٢) إنشاء حوض مياه أو أكثر من المورد المشار إليه فى الفقرة السابقة لشرب المواشى

(٣) تخصيص مكان معين قبلى مبانى العزبة يضع فيه السكان السماد العضوى (سباخ المواشى) وكذلك تخصيص مكان آخر للأحطاب .

(٤) إيجاد صندوق للاسعافات الأولية يخصص له مكان معروف لسكان العزبة ويوضع فيه دائما المطهرات والأربطة التى يصدر بها قرار خاص من وزير الصحة العمومية ويعهد بهذا الصندوق إلى شخص متمرن .

(٥) إنشاء قاعة للاجتماعات أو زاوية للصلاة وفقاً للشروط التى تضعها وزارة الشئون الاجتماعية . ويستثنى من ذلك العزب المرخص بها قبل صدور هذا القانون إذا كانت مساحة الأراضى الزراعية الملحقة بها تقل عن ٥٠ فدانا أو كانت الأموال الاميرية المربوطة عليها تقل عن خمسين جنيهاً مصرياً .

مادة ٤ — يحظر على السكان أن يضعوا بها السباخ العضوى والأحطاب المعدة للحريق أو المواشى إلا فى الأمكنة المخصصة لها .

مادة ٥ ــ يراعى فى مبانى العزب الشروط الآتية :

(١) أن تكون اساسات المبانى المعدة للسكن بارتفاع نصف متر على الأقل من سطح الأرض بالدبش أو الطوب الأحمر .

(٢) أن يكون المسكن مكوناً من حجرتين على الأقل وحوش لايقل مساحته عن ٢٥ متراً مربعاً ومن حظيرة للمواشى منفصلة عن غرف السكن

(٣) ألا يقل ارتفاع الغرف من الداخل عن ٣ أمتار .

(٤) ان يكون بالغرف نوافذ للتهوية بواقع ١٠ ٪ على الأقل من مسطح أرضية الغرف من الداخل

(٥) ان يكون بكل مسكن مرحاض صحى طبقاً للشروط التى تقررها وزارة الصحة العمومية

(٦) يجب أن تطلى حجرات السكن من الداخل والخارج بالجير مرة فى كل سنة

(٧) يجب ان تعمل أرضيات الغرف من دكة نظيفة وسطحها بمادة لايتسرب منها المطر

(٨) يجب ألا يقل عرض الشارع بين المساكن المتقابلة عن أربعة امتار إذا كانت المساكن من دور واحد وعن ستة امتار اذا كانت من دورين .

مادة ٦ ــ لايجوز الترخيص بإنشاء عزبة إلا إذا كانت حدود مبانيها الخارجية تبعد على الأقل ٢٠ متراً من آخر ميل خارجى لجسر النيل أو جسر ترعة عمومية أو مصرف عمومى و ١٠٠ متر من جبانة و ١٠ أمتار من طريق زراعى .

مادة ٧ ــ يكون الترخيص ببناء العزبة نافذ المفعول لمدة سنتين ويجوز تجديده لمدة أخرى لاتجاوز السنتين بشرط أن يكون المالك قد بدأ فعلا فى البناء وأن يبدى أسبابا جدية لتوقفه عن إتمام البناء فإذا انقضت المدد المشار إليها بطل مفعول الترخيص .

مادة ٨ ــ إذا قرر المالك بعد انتهاء مدة الترخيص انه اقتصر على إقامة جزء من الأبنية المرخص له بإنشائها وكان هذا الجزء مستوفيا كافة الشروط جاز لمجلس المديرية اعتباره عزبة .

مادة ٩ ــ إذا أنشئت عزبة أو شرع فى إنشائها بدون ترخيص أو كان مرخصاً بها ولم تستوف الشروط والاجراءات المبينة فى المواد ٣ و ٤ و ٥ جاز للمجلس أن يقرر هدمها .

فاذا مضت ستة شهور على إتمام بناء العزبة ولم تحرر مخالفة لمالكها وتوافرت فيها الشروط والاجراءات المبينة فى المواد ٣ و ٤ و ٥ جاز المجلس أن يقرر اعتبارها عزبة مرخصاً بها .

وكذلك الحال إذا كان صاحب العزبة . سواء كان مرخصاً بها أم غير مرخص بها ولم تتوافر فيها تلك الشروط والاجراءات . قد قام بتنفيذ الأعمال التى قررها المجلس فى المهلة التى حددها له

مادة ١٠ ــ كل تعديل فى مبانى العزبة يجب أن يحصل المالك على ترخيص به من مجلس المديرية فان أقامه بغير ترخيص ولم يكن مستوفياً للشروط والاجراءات المبينة فى المواد ٣ و ٤ و ٥ جاز للمجلس أن يقرر هدمه إلا إذا قام المالك بتنفيذ الشروط التى يضعها له المجلس فى المواعيد التى يحددها له

مادة ١١ ــ للمجلس أن يقرر إزالة كل عزبة إذا خلت من سكانها وتهدمت

مادة ١٢ ــ لايصدر قرار بالهدم إلا بعد تكليف مالك العزبة كتابة بإبداء أقواله للمجلس أو لمن يندبه المجلس لذلك .

ويشترط أن يكون قرار الهدم صادراً عن أغلبية ثلثى أعضاء المجلس وبعد أن ينظر المجلس فيما يبديه المالك كتابة أو شفاها من الأقوال

وفى الأحوال المبينة فى المادتين ١٠ و ١١ يشترط أن يصادق على القرار من مجلس الوزراء وفى باقى الأحوال يشترط أن يصادق على القرار من وزير الداخلية

وإذا لم يقم المالك بتنفيذ قرار الهدم فى الميعاد الذى يحدده له نفذه المدير بمصاريف على المالك

مادة ١٣ ــ يجب على مالك كل عزبة أن يتعهد مساكنها وجميع منشآتها بالاصلاح والترميم المستمر وفقاً للاشتراطات التى تضعها الجهات المختصة

ويجب على ساكنى العزبة أن يتعهدوا مساكنهم بالنظافة وأن يحافظوا على مايقوم به المالك من إصلاح وترميم

مادة ١٤ ــ يخصص مالك العزبة بغير مقابل لكل مسكن من المساكن المأهولة التى يقيمها قطعة من الأرض لاتقل عن قيراط فى زراعة الخضر والمواد الغذائية الأخرى ويجوز ضم هذه المساحات الى بعضها فى وحدة مجاورة للعزبة

مادة ١٥ ــ تقع على مالك العزبة وحده جميع مصاريف الانشاءات والتكاليف التى يتطلبها تنفيذ هذا القانون والقرارات الوزارية الصادرة بتنفيذه ولا يجوز تحميل سكانها أى مصاريف فى هذا الشأن

مادة ١٦ ــ تعتبر رخص العزب المعطاة قبل صدور هذا القانون قائمة إذا قام مالك العزبة بتنفيذ الاشتراطات الواردة بالمادة ٣ والفقرات من ٤ إلى ٧ من المادة الخامسة على أن يتم ذلك التنفيذ قبل انقضاء سنة من سريان هذا القانون

ويلزم أصحاب هذه العزب بتنفيذ باقى الاشتراطات المنصوص على وجوب توافرها فى هذا القانون ، فى فترة ست سنوات من تاريخ صدوره

مادة ١٧ ــ يحتفظ مالك العزبة بالترخيص ونسخ الرسومات المعتمدة والاشتراطات الخاصة بها فى حالة جيدة ويقدمها دائما للموظفين المشار إليهم فى المادة ١٩ من هذا القانون كلما طلب إليه ذلك

مادة ١٨ ــ كل مخالفة لأحكام هذا القانون يعاقب عليها مالك كل عزبة أو ممثله أو ناظر الوقف إذا كانت الأطيان موقوفة بغرامة تتراوح بين خمسة جنيهات وعشرين جنيها ويحدد القاضى من تلقاء نفسه فى الحكم الذى يصدره المدة التى يجب على مالك العزبة أو ناظر الوقف إزالة المخالفة فى خلالها على ألا تتجاوز سنة من تاريخ صدور الحكم

فاذا انقضت هذه المهلة المحددة وكانت المخالفة التى ارتكبت ما زالت قائمة جاز للسلطة الادارية أن تقوم بازالتها وتحصيل ماتتكلفه فى هذا الشأن من نفقات بطريق الحجز الادارى بحيث لايتجاوز مايحصل من المالك سنويا قيمه الأموال الأميرية المقررة على أرض العزبة

ويعاقب بغرامة لاتقل عن ٢٥ قرشا ولا تتجاوز جنيها واحداً كل شخص يخالف حكم الفقرة الاولى من المادة الرابعة من هذا القانون والفقرة الثانية من المادة ١٦

المادة ١٩ ــ يكون للموظفين الذين ينذبهم وزراء الداخلية والصحة العمومية والشؤون الاجتماعية بقرارات منهم حق إثبات المخالفات التى تقع ضد أحكام هذا القانون واللائحة الصادرة لتنفيذه ويكون لهم فى هذا الشأن صفة رجال الضبطية القضائية

مادة ٢٠ ــ لوزير الداخلية فى كل وقت أن يأمر بازالة ماينشأ من مضارب العربان خارج منطقة السكن فى القرى أو خارج حدود العزبة ، وله كذلك هدم كل بناء يقام خارج تلك المنطقة أو تلك الحدود لإيواء المواشى أو لحفظ الحاصلات أم لأى غرض آخر إذا ثبت أن فى بناء هذه المضارب أو هذه المبانى تهديداً للامن العام

مادة ٢١ ــ يلغى القانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٢٣ ، الخاص بالعزب.

مادة٢٢ ــ على وزراء الداخلية والشئون الاجتماعية والصحة العمومية والعدل تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ، ويعمل به بعد ستة أشهر من تاريخ نشرة فى الجريدة الرسمية .

ويصدر وزير الداخلية اللائحة اللازمة لتنفيذه .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر رأس التين فى ٢٥ شوال سنة ١٣٦٩ (٩ أغسطس سنة ١٩٥٠)

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)
عثمان محرم

وزير العدل
عبد الفتاح الطويل

وزير الداخلية
فؤاد سراج الدين

وزير الصحة العمومية
عبد اللطيف محمود

وزير الشؤون الاجتماعية
احمد حسين

قانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٠

بتعديل المادتين ٦ و ٦٨ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام المجالس البلدية والقروية

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه ، وقد صدقنا عليه وأصدرناه :

مادة ١ ــ تعدل المادتان ٦ و ٦٨ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام المجالس البلدية والقروية على الوجه الآتى :

«مادة ٦ ــ مدة العضوية للاعضاء المنتخبين أربع سنوات تبدأ من تاريخ الانتخاب ــ وتجرى قبل انتهاء مدة المجلس بشهرين على الأقل انتخابات جديدة ويجوز إعادة انتخاب الأعضاء الذين انتهت مدة عضويتهم ».

«مادة ٦٨ ـ مدة العضوية للاعضاء المنتخبين أربع سنوات من تاريخ الانتخاب وتجرى قبل انتهاء مدة المجلس بشهرين على الاقل انتخابات جديدة ويجوز دائما إعادة انتخاب الاعضاء الذين انتهت مدة عضويتهم»

مادة ٢ ـ على وزيرى الشئون البلدية والقروية والداخلية كل فيما يخصه تنفيذ هذا القانون ويعمل به من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر فى الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

صدر بقصر رأس التين فى ٢٦ شوال سنة ١٣٦٩ (١٠ أغسطس سنة ١٩٥٠) .

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة
رئيس مجلس الوزراء (بالنيابة)
عثمان محرم

وزير الشئون القروية والبلدية
ابراهيم فرج

وزير الداخلية
فؤاد سراج الدين

رقم الحكم	الصحيفة	تاريخ الحكم	ملخص الأحكام
			٢ ــ المحكمة الابتدائية . لا تختص بنظر الطعون ما لم يكن قد سبق عرضها بداءة على لجنة التقدير .
٢٣٢	٧٥٨	٢٢ يونيه ١٩٥٠	١ ــ ولاية المجالس الملية فى وصية غير المسلم قاصرة على حالة تراضى الورثة .
			٢ ــ مخالفة قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام . اختصام بنك أجنبى فى الدعوى باعتباره مودعا لديه الأموال الموصى بها لا يغير فى اختصاص المحكمة المتعلق بملكية الأموال المتنازع عليها .
			٣ ــ قواعد الاختصاص المتعلقة بالنظام العام لا يصح الاتفاق على ما يخالفها .
			٤ ــ الحكم الذى يصدر من محكمة لا ولاية لها بالفصل فى الدعوى يكون باطلا وكأنه غير موجود قانوناً .
			٤ ــ قضاء محاكم الاستئناف (القضاء المدنى)
٢٣٣	٧٦٤	١٠ ابريل ١٩٤٩	الاجابة على الدعوى بالانكار حق مشروع . إساءة إستعمال هذا الحق محل لتطبيق المادة ١١٥ مدنى . إنكار الدعوى بحسن نية أو بقصد الاساءة مسألة موضوعية تستنتجها المحكمة من ظروف الدعوى . الفوائد التأخيرية والتعويضية والفرق بينهما . اختلاف تصفية الشركات عن قسمة التركات والأموال الشائعة .
٢٣٤	٧٦٩	١٧ ابريل ١٩٤٩	مسئولية خصية . ضرر . يتحقق بضياع فرصة سانحة . على المضرور ــ تقويم الضرر فى هذه الحالة . خطأ يتحقق باهمال المحضر . إعلان صحيفة استئناف فى الميعاد .
٢٣٥	٧٧٤	٣٠ ابريل ١٩٤٩	طلب الاحالة يجب تقديمه قبل الطلبات الختامية . جوازه فى حالتين وحدة الموضوع والارتباط .
			٥ ــ قضاء المحاكم الكلية (القضاء المدنى)
٢٣٦	٧٧٨	٢٢ نوفمبر ١٩٤٩	إشكال فى تنفيذ حكم . قبوله إذا ثبت أن المستشكل من الغير وان الاشكال جدى .